



国际法讯

上海市律师协会国际法专业委员会

2024年11月刊

目 录

委员会动态	1
上海律协国际法专业委员会联合举办 “国际投资仲裁和企业出海权益保护” 研讨会1	
上海律协国际法专业委员会联合召开 “中资企业出海热潮下中国律师如何发挥作用” 内部研讨会	2
新法速递	3
《中华人民共和国两用物项出口管制条例》公布	3
为稳步扩大制度型开放提供 “自贸方案”	4
商务部、中国证监会等六部门有关司局负责人就 《外国投资者对上市公司战略投资管理辦法》 答记者问.....	6
国际观察	11
中美观察 学者：美国若构筑关税壁垒恐遭 “反噬”	11
中欧观察 欧盟使团团长：不愿与中国打贸易战.....	14
国际简讯	16
中国与乌兹别克斯坦实质性结束乌加入世贸组织中乌双边市场准入谈判.....	16
中秘共建 “一带一路” 利好两国造福世界.....	17
上海向全球投资商公布八大重点投资领域.....	19
世界热议特朗普 “历史性回归”，美媒关注特朗普政府关键职位潜在人选.....	20
欧盟决定对中国电动汽车征收为期五年的最终反补贴税	24
欧洲多方强烈反对欧盟对华电动汽车加征关税.....	25
专业研究	27
全面对标美国 EAR，中国建立统一的两用物项出口管制体系以应对新冷战局面——《中国两用物项出口管制条例》及几大遗留问题评述.....	27
中资出海韩国之投资及劳动制度浅析	34
美国财政部发布新规：禁止美国人投资中国半导体、量子及人工智能领域.....	46
美国对外投资审查机制主要内容及未来趋势.....	51
国际经贸争端与外国法查明制度发展与展望.....	59

本期责编

(以姓氏拼音为序)

耿甜甜 倪建林 余盛兴 童友美
邵逸俊 吴安琪

* 《国际法讯》中所刊载的文章之版权归原作者所有；转载或者引用本文内容请注明来源及原作者。

* 《国际法讯》中所使用之图片均来自于政府网站、无版权图片网站及各委员。

· 委员会动态 ·

上海律协国际法专业委员会联合举办 “国际投资仲裁和企业出海权益保护”研讨会

2024年10月18日，上海律协国际投资与一带一路专业委员会与国际法专业委员会（以下简称“国际法专委会”）、仲裁专业委员会、调解专业委员会联合举办“国际投资仲裁和企业出海权益保护”研讨会。本次研讨会深入探讨国际投资仲裁的最新发展趋势、企业在海外投资中可能遇到的法律问题及其应对策略，以及如何有效保护企业在海外的合法权益，旨在帮助企业 and 法律从业者更好地理解和运用国际仲裁规则，提升中国企业在全球市场中的竞争力和风险防范能力。



国际法专委会主任倪建林律师作为研讨会嘉宾之一，分享主题为《企业出海的国际经贸政策风险》，从欧盟的绿色贸易政策变化、美国的贸易投资壁垒、中资企业的应对策略三个方面详细展开。

与会者对讲座内容表现出浓厚兴趣，积极互

动讨论。本次研讨会在热烈的氛围中圆满结束。

来源：上海市律师协会

<https://www.lawyers.org.cn/info/2005b9cbf30341e8a0a51543a0330294>

上海律协国际法专业委员会联合召开

“中资企业出海热潮下中国律师如何发挥作用”内部研讨会

2024年11月1日，上海律协国际法专业委员会（以下简称“国际法专委会”）和上海律协国际投资与一带一路专业委员会（以下简称“国际投资与一带一路专委会”）在上海律协会议室联合召开了“中资企业出海热潮下中国律师如何发挥作用”内部研讨会。

国际法专委会主任倪建林律师做开场介绍，简要分析企业出海热点的背景和原因。中国企业出海热潮有所降温后，近两年重新成为热潮。国际投资与一带一路专委会主任邵开俊律师指出，需要思考中国律师在企业出海的作用。随后，各位律师依次做自我介绍，围绕本次主题自由发言、展开探讨，会场气氛十分热烈。



来源：上海市律师协会

· 新法速递 ·

《中华人民共和国两用物项出口管制条例》公布

国务院总理李强签署国务院令，公布《中华人民共和国两用物项出口管制条例》（以下简称《条例》），自**2024年12月1日起施行**。《条例》共6章50条，主要规定了以下内容。

一是总体要求。两用物项出口管制工作坚持中国共产党的领导，坚持总体国家安全观，维护国际和平，统筹高质量发展和高水平安全，完善管理和服 务，提升两用物项出口管制治理能力；两用物项的出口及其相关活动，应当遵守法律法规，不得损害国家安全和利益。

二是适用范围。根据出口管制法，明确**两用物项以及其他与维护国家安全和利益、履行防扩散等国际义务相关物项**的出口管制适用本条例。同时，对**监控化学品等物项**出口管制的适用规则作出衔接性规定。

三是管理体制。保持现行两用物项出口管制管理体制稳定，对国家出口管制工作协调机制、国务院商务主管部门、海关和国家其他有关部门，以及省、自治区、直辖市人民政府商务主管部门各自职责作出规定。

四是贸易便利化措施。取消**两用物项出口经营者登记制度**。增强两用物项出口管制政策的透明度和规范性，明确拟定出口管制政策的考量因素和程序规定。细化两用物项出口管制许可便利措施及其适用条件、程序等。

五是出口管制各项制度措施。明确制定、调整管制清单和实施临时管制的程序和要求，对两用物项出口实施许可，并对申请许可的条件、程序等作出规定。严格两用物项最终用户和最终用途管理，细化管控名单制度，建立关注名单制度，完善全链条管控措施。

六是监督检查。明确监督检查的实施主体、程序、可以采取的具体措施以及出口经营者报告、配合调查处理等义务。

来源：中国政府网 (2024-10-19)

https://www.gov.cn/yaowen/liebiao/202410/content_6981589.htm

为稳步扩大制度型开放提供“自贸方案”

国务院印发了《关于做好自由贸易试验区对接国际高标准推进制度型开放试点措施复制推广工作的通知》。在商务部 10 月 29 日举行的专题新闻发布会上，商务部自贸区港司副司长马成芳介绍，去年 6 月，国务院印发《关于在有条件的自由贸易试验区和自由贸易港试点对接国际高标准推进制度型开放的若干措施》（以下简称《若干措施》），率先在上海、广东、天津、福建、北京 5 个自贸试验区和海南自由贸易港开展试点。经过一年多的先行先试，试点措施已全面落地，形成了一批先进经验和典型做法，为稳步扩大制度型开放探索了实施路径，为加入国际高水平经贸协议提供了实践支撑，为向更大范围复制推广打下了试验基础。

此次复制推广的试点措施涵盖货物贸易、服务贸易、人员入境、数字贸易、营商环境、风险防控等 6 个方面。其中，17 条措施复制推广至全部自贸试验区，包括开展重点行业再制造产品进口试点，对进口信息技术设备产品符合的相关标准实施供方自我声明，允许外资金融机构开展与中资金融机构同类的新金融服务，建立健全境外专业人员能力评价评估程序，完善政府采购单一来源方式成交结果公告内容等。另外，还有 13 条措施复制推广至全国。

马成芳表示，试点地区开展了一批“首创首试”制度创新。率先放宽往复式活塞发动机等 62 种再制造产品进口，全国首单已落地上海，为企业节省 40% 成本。率先实施预裁定依申请展期制度，有效提升贸易可预期性。率先突破信息技术设备强制性产品认证方式，允许使用自我声明方式作为进口产品符合电磁兼容性标准的保证，全国首张证书已颁发生效。

推出一批“连通市场”开放举措。支持境外专业人员在境内提供服务，六地均发布实施境外职业资格认可清单并进一步拓展认可范围。便利外籍人员来华工作生活，对在试点地区筹建公司的外国高管及其随行家属签发 2 年以内签证证件，允许外资企业内部调动专家的随行配偶和家属享有与该专家相同的停居留期限。按照内外一致原则，对外资金融机构开展新金融服务申请作出审批，对境外金融机构提出的有关服务申请在 120 天内作出决定。

实施一批“降本增效”惠企政策。对用于展览或展示的货物等暂时进境货物，提供担保后暂不缴纳关税及进口环节税。允许进口葡萄酒标签中标注特定词语，包含“珍

藏”“经典”等描述词的葡萄酒已进口百余批次。对符合条件的进口空运快运货物实现6小时内通关、一般货物48小时内通关，通关效率不断提升。

“《若干措施》涉及海关工作的共11条，主要聚焦在推动货物贸易创新发展方面，目前已全部落地实施。”海关总署自贸区和特殊区域发展司副司长何晓睿介绍，跨境货物贸易便利化水平显著提升。实施“不因原产地证书微小差错拒绝给予货物优惠关税待遇”便利举措，在广东自贸试验区广州片区，今年前三季度广州海关共办理涉原产地证报关单4.1万票，货值322.12亿元，涉及货主单位3176家，未出现因原产地证书存在微小差错而拒绝给予货物优惠关税待遇的情况。

赋能外贸新业态新模式高质量发展。在**海南自由贸易港**用好“**进出境维修免关税**”政策，创新维修备案发动机“直通入区”监管模式，探索实现对保税维修料件信息化全链条监管，助力海口空港综合保税区打造“一站式维修基地”。在海南自由贸易港，今年前三季度海口海关共受理452票暂时出境修理货物复运进境报关单申报手续，货值14.3亿元，免征关税2106.48万元。海南自由贸易港暂时进境修理货物税收政策项下，进境修理复运出境已维修飞机37架，货值201.75亿元。

中国人民银行研究局（参事室）副局长纪敏介绍，人民银行结合推进首批自贸试验区（港）对接国际高标准试点工作，积极推动自贸试验区（港）跨境人民币业务创新，稳步发展跨境双向人民币资金池、贸易融资资产跨境转让试点等业务。**本外币合一银行结算账户体系**试点在上海、北京等18个自贸试验区（港）落地并推广至全国。持续深化自贸试验区（港）外汇管理改革，先后在自贸试验区（港）试行24项外汇管理创新措施，并在全国复制推广近20项。

据了解，下一步，商务部将会同有关部门和地方积极推进复制推广措施落地见效，尽快释放改革开放红利，形成更多经验做法，为稳步扩大制度型开放提供“自贸方案”。

来源：中华人民共和国海关总署 (2024-10-30)

<http://www.customs.gov.cn/customs/xwfb34/mtjj35/6179977/index.html>

商务部、中国证监会等六部门有关司局负责人就 《外国投资者对上市公司战略投资管理办法》答记者问

11月1日，商务部、中国证监会、国务院国资委、税务总局、市场监管总局、国家外汇局修订发布《外国投资者对上市公司战略投资管理办法》（以下简称《办法》）。为保障《办法》的顺利实施，六部门有关司局负责人就《办法》有关问题答记者问。

一、问：《办法》的修订背景和意义是什么？

答：党的二十大报告指出，要“坚持高水平对外开放，加快构建以国内大循环为主体、国内国际双循环相互促进的新发展格局”，要“健全资本市场功能，提高直接融资比重”。党的二十届三中全会要求“有序扩大我国商品市场、服务市场、资本市场、劳务市场等对外开放”“提高外资在华开展股权投资、风险投资便利性”。为坚决贯彻落实党中央、国务院决策部署，商务部会同中国证监会、国务院国资委、税务总局、市场监管总局、国家外汇局，深入研究推进修订《办法》。

战略投资是特定外国投资者直接取得并中长期持有一家上市公司股份的行为。2005年，商务部、中国证监会、税务总局、原工商总局、国家外汇局等五部门发布《办法》，为外国投资者战略投资上市公司提供了制度保障。据统计，《办法》实施以来，外国投资者累计战略投资600多家上市公司，为促进我国资本市场健康发展发挥了积极作用。

近年来，随着我国经济持续健康发展、改革开放进一步深化，证券市场规模进一步扩大，产生了引进更多优质外资的需求。并且，随着外商投资法、证券法、公司法等法律出台或修订，相关监管制度发生了重大调整，亟须根据新形势对《办法》进行修订完善。引导更多优质外资投向上市公司，既能够促进利用外资扩总量、提质量，也有助于推动我国产业升级、资本市场健康稳定发展。同时，我国证券市场监管制度日益完善，为有效防范风险提供了制度保障。在修订过程中，我们向社会公开征求了意见，并通过座谈会等方式广泛听取有关机构、专家

学者等意见。总体上，各方普遍欢迎修订《办法》，并提出了具体修改建议。我们对各方提出的意见建议进行了认真研究，修订并发布了新的《办法》。

二、问：修订后的《办法》便利了外国投资者对上市公司战略投资，能否介绍一下有关情况？

答：商务部会同中国证监会、国务院国资委、税务总局、市场监管总局、国家外汇局，以坚持进一步扩大开放，支持长期投资、价值投资，防范化解风险为原则，深入研究修订优化《办法》。修订后的《办法》主要是从五方面降低了投资门槛，旨在进一步拓宽外资投资证券市场渠道，发挥战略投资渠道引资潜力，鼓励外资开展长期投资、价值投资：

一是允许外国自然人实施战略投资。原《办法》仅允许外国法人或其他组织实施战略投资，外国自然人不能实施投资。本次修订与《中华人民共和国外商投资法》保持一致，将外国自然人纳入外国投资者范畴，允许其对上市公司实施战略投资。

二是放宽外国投资者的资产要求。原《办法》要求外国投资者境外实有资产总额不低于 1 亿美元或管理的境外实有资产总额不低于 5 亿美元。为便利和促进上市公司引入更多长期资金，本次修订适当降低了对**非控股股东外国投资者**的资产要求。如外国投资者实施战略投资后不成为上市公司的控股股东，则对其资产要求降低为**实有资产总额不低于 5000 万美元或者管理的实有资产总额不低于 3 亿美元**；如成为上市公司控股股东，则依然要求其**实有资产总额不低于 1 亿美元或者管理的实有资产总额不低于 5 亿美元**。

三是增加要约收购这一战略投资方式。原《办法》规定的战略投资方式仅包括定向增发和协议转让两种方式。根据《中华人民共和国证券法》相关规定和证券市场实际情况，此次修订增加允许外国投资者以**要约收购方式**实施战略投资。

四是以定向发行、要约收购方式实施战略投资的，允许以境外非上市公司股份作为支付对价。原《办法》并无涉及跨境换股的相关规定，战略投资作为并购的一种特殊情形，适用《关于外国投资者并购境内企业的规定》相关要求。《关于外国投资者并购境内企业的规定》规定，以跨境换股形式并购境内企业的，作

为支付手段的股权应当是境外上市公司股权。本次修订，为吸引外国投资者综合运用现金、股权等多种方式战略投资上市公司，也便利境内上市公司通过跨境换股收购境外资产，同时考虑到定向发行、要约收购已有监管规则保障交易公允，我们对**跨境换股实施分类管理**。对于以定向发行、要约收购方式实施的战略投资，允许以境外非上市公司股权实施跨境换股。

五是适当降低持股比例和持股锁定期要求。原《办法》规定，外国投资者对上市公司首次战略投资取得的上市公司股份比例应当在 10% 以上，并且取得的股份在三年内不得转让。本次修订，结合证券市场监管规则，我们**取消以定向发行方式实施战略投资的持股比例要求，将以协议转让、要约收购方式实施战略投资的持股比例要求从 10% 降低至 5%**；适当放宽持股锁定期要求，同时坚持战略投资的中长期投资属性，**将外国投资者的持股锁定期由不低于 3 年调整为不低于 12 个月**，如果其他规定对锁定期有更长期限要求的（如《中华人民共和国证券法》第七十五条、《上市公司收购管理办法》第七十四条、《上市公司证券发行注册管理办法》第五十九条相关要求），则需要符合相关规定。

三、问：修订后的《办法》对加强监管和防范风险作出了规定，能否介绍一下有关情况？

答：党中央、国务院高度重视统筹发展和安全。党的二十届三中全会要求，防风险、强监管，促进资本市场健康稳定发展。我们在新的《办法》中着力构建市场自律、政府监管、社会监督互为支撑的协同监管格局，同时加强与安全审查、反垄断审查等制度的衔接，在稳步扩大对外开放的同时，切实堵塞管理漏洞，防范化解风险，守住国家安全底线。

一是压实中介机构责任。要求聘请中介机构就战略投资是否合规出具专业意见，中介机构经尽职调查认为不合规的，证券登记结算机构不予办理相关手续，中国证监会可根据《中华人民共和国证券法》等规定处罚不尽责中介机构。**中介机构应说明外国投资者及其一致行动人通过各种方式（含 QFII/RQFII、沪深港通等机制）合计持有上市公司股份情况，防范多方式持股超出股比限制或取得控制权。**违反负面清单的，由有关部门予以处理。**二是规定投资者在信息披露时可以作出合规承诺。**外国投资者在履行信息披露义务时，应当对战略投资

是否符合《办法》一并进行披露，并可以应相关方要求对合规战略投资作出承诺，若违规则自愿在一定期间不行使表决权、不质押股份等。三是与外商投资安全审查制度衔接。外国投资者战略投资上市公司，影响或可能影响国家安全的，应当依照《外商投资安全审查办法》等相关规定进行安全审查。四是与反垄断审查规则衔接。战略投资达到经营者集中标准的，应当申报反垄断审查。构成经营者集中，且达到国务院规定的申报标准的，经营者应当事先向国务院反垄断执法机构申报，未申报的不得实施集中。五是增加商务主管部门的行政处罚规定。除各联发部门依法履行监督处罚职责外，商务主管部门还可以对违反《办法》相关规定的行为进行行政处罚。

四、问：外国投资者能否对全国中小企业股份转让系统也就是新三板进行战略投资？

答：外国投资者对新三板挂牌公司实施战略投资可以参照适用《办法》。

五、问：外国投资者通过 QFII/RQFII、沪港通、深港通、沪伦通购买上市公司股票或存托凭证是否需要符合《办法》规定？

答：否，但需符合证券市场相关监管规则要求。

六、问：《办法》出台后，已实施战略投资的外国投资者锁定期是否同样缩短？

答：锁定期不缩短。为维持投资关系的稳定，保障证券市场投资者利益，已实施战略投资的外国投资者，应按照其原有承诺，继续按原《办法》规定执行 3 年锁定期要求。

七、问：外国投资者能否以《上市公司证券发行注册管理办法》中“境内外战略投资者”身份参与上市公司提前确定发行对象的定向发行？

答：可以。外国投资者以“境内外战略投资者”身份参与上市公司提前确定发行对象的定向发行，除了应当遵守《办法》相关要求外，还应当符合中国证监会的规定及相关监管要求。

八、问：新的《办法》出台后，外国投资者对上市公司战略投资是否还需要报商务部门审批并取得批复？

答：不需要。《中华人民共和国外商投资法》实施后，全面取消了商务主管部门对外商投资企业设立、变更的审批和备案，商务主管部门不再对战略投资事项审批。实施战略投资的外国投资者、上市公司应当按照《中华人民共和国外商投资法》《外商投资信息报告办法》的要求，履行信息报告义务，真实、准确、完整披露和报送投资信息。

来源：中国政府网 (2024-11-2)

https://www.gov.cn/zhengce/202411/content_6984513.htm

国际观察

中美观察 | 学者：美国若构筑关税壁垒恐遭“反噬”

据美联社报道，美国共和党总统候选人特朗普日前在芝加哥经济俱乐部接受采访时说，“‘关税’是字典里最美丽的词”。他表示，如果自己在大选中胜出，会把“刺激经济增长、促进美国制造业发展”当作核心经济政策。

这番言论引来多国政府、众多经济学家及美国消费者的批评与质疑。北京外国语大学区域与全球治理高等研究院讲师、太和智库研究员陈征在接受中青报·中青网记者采访时表示，无论谁入主白宫，加征关税都是“糟糕的想法”，它不仅会加剧全球范围内的贸易摩擦，还会重创美国经济、伤害美国民众。

《华盛顿邮报》《华尔街日报》《纽约时报》等美媒注意到，特朗普的贸易计划构成了其竞选活动的核心，他多次呼吁实施高额关税壁垒，以便遏制进口、促进国内生产。他提议对中国制造的商品征收 60% 的关税，对从其他国家进口的商品征收 10% 至 20% 的关税；某些情况下，可以将关税提高至 100%、200% 甚至 1000%。

“关税一直是特朗普经济议程中的核心组成部分。”陈征分析称，特朗普及其团队希望与中国“脱钩断链”、摆脱对中国的依赖。特朗普还希望借此把自己塑造成“政治强人”，以回应美国选民期待“强势领导人回归”的诉求。

陈征指出，特朗普是极端保守主义者，其政治主张的实质是推行贸易保护主义，进而达到保护美国相关产业的目的。然而，此举将不可避免地导致美国消费者遭遇生活成本攀升，低收入群体的经济负担将更为沉重。

美国智库彼得森国际经济研究所的数据显示，美国民众的许多生活必需品依赖进口。例如，在美国销售的大部分鞋、电子产品、药品、近 90% 的番茄源自

国外。经济分析师约瑟夫·波利塔诺指出，美国不具备生产某些食品的气候条件，比如咖啡、香蕉、牛油果，短时间内无法找到这些产品的替代品。

陈征强调，进口商向美国政府缴纳的关税通常以商品价格上涨的形式转嫁给消费者，增加的关税最终将由美国民众承担。此外，美国一些长期依赖进口原材料和零部件的企业可能因成本攀升而走向破产，导致失业率上升。

美国财经媒体 CNBC 10 月 20 日公布的一项民调显示，多数美国选民不愿支持主张实施普遍关税的候选人；44% 的受访者表示，如果候选人希望对进口商品全面征税 20%，他们支持这位候选人的意愿就会减弱。这意味着，特朗普的核心经济提案受到质疑。

陈征表示，单方面推行贸易保护主义既不符合美国民众的利益，也违背了世界贸易组织的基本准则。虽然特朗普及其盟友坚称许多国家需要美国市场、不会对加税进行反击，但在特朗普就任美国总统期间，中国、加拿大和欧盟都曾采取反制措施。

彼得森国际经济研究所的一项研究认为，美国如果加征关税，与主要贸易伙伴之间的贸易流量或将永久性缩减，预计降幅介于 1% 至 4% 之间。彼得森国际经济研究所所长亚当·波森向《华尔街日报》解释称，加征关税可能削弱美国在全球市场中的吸引力，导致美国在国际竞争中丧失优势，丢失市场份额。这一系列反应最终可能引发贸易在美国国内生产总值中占比缩减，对美国经济结构产生深远影响。

“试图通过构筑关税壁垒重塑本国供应链的举措，很可能招致反噬。”陈征指出，这样的举措不仅会招致国际贸易伙伴的报复性措施、破坏彼此长期建立的贸易往来和信任，还会加剧全球供应链的不稳定性，最终对美国经济和消费者福祉造成不利影响。

《华盛顿邮报》报道称，多国政府机构和企业启动应急规划；拉丁美洲、欧洲、亚洲和加拿大的商界精英加紧探听美国两党意向，以便制定更灵活的应对方案。

谈及贸易争端的应对策略，陈征提出了三点建议：第一，各国应加速推进自身产业结构的优化与升级，提升本土产品的国际竞争力，以在全球市场中占据更有利地位；第二，应积极拓宽国际市场视野，寻找其他贸易伙伴和合作机制，金砖合作机制、共建“一带一路”倡议等提供了实实在在的优惠政策，有力促进了经济贸易交流与繁荣；第三，各国应充分利用国际法律框架及国际贸易准则，强化国际合作与对话机制，有效维护自身合法权益，通过和平协商的方式妥善解决贸易争端。

“在经济全球化的时代背景下，合作共赢才能推动经贸关系向前发展。”陈征说。

来源：中国贸易救济信息网、中国青年报客户端 (2024-10-24)

<http://www.cacs.mofcom.gov.cn/article/flfwpt/jyjd/zjdy/202410/182227.html>

中欧观察 | 欧盟使团团长：不愿与中国打贸易战

“**欧盟不希望与中国打贸易战。**”新加坡《联合早报》、英国路透社等媒体纷纷报道了欧盟驻华代表团团长詹尧海（Jorge Toledo）11月9日在上海参加中欧国际工商学院建院30周年大会上表达的这一观点。

詹尧海此番表态正值中欧贸易摩擦不断升级，被外界担忧有可能引发贸易战之时。据报道，詹尧海在9日的活动上发言时提及中欧间的贸易争端。他表示，与欧洲在华医疗器械企业会谈后获悉，他们在中国的公共采购中受到了歧视。詹尧海称，如果情况属实，欧方将以同样的方式对待在欧洲的中国企业。**但他强调，“我们不想打贸易战，只想要透明和公平的市场环境。”**

香港《南华早报》报道称，这位欧盟驻华代表团团长发表上述评论，正值美国共和党总统候选人、前总统特朗普本月5日赢得大选，令布鲁塞尔日益陷入焦虑之际。詹尧海9日表示，几天前在美国发生的事情可能会改变全球格局，“但这也可能成为中欧恢复更正常关系的契机”。他说：“中欧经贸关系正处于一个困难时刻。我们无法掩盖这一点。在欧洲，我们希望与中国恢复正常、公平的关系，尤其是在商业和投资关系方面。”报道称，此前，特朗普曾威胁要重启与欧洲的贸易战，撤回对乌克兰的支持，并收回对北约的安全承诺。

欧盟在决定对中国电动汽车正式加征反补贴税后，并没有将通过磋商寻求解决方案的可能性拒之门外。8日，詹尧海在北京出席一场峰会活动时，就欧盟刚刚公布的针对中国产电动汽车的反补贴关税措施作出表态。他称，尽管欧盟方面已经发布了反补贴调查终裁结果，并宣布了关税措施，但双方的谈判仍在继续进行，并且会持续到双方找到彼此都可以接受的解决方案为止。

据报道，詹尧海还表示，加征关税是解决补贴对欧洲电动汽车行业影响的一种手段，但如果能与中国一起找到另一种可替代的办法，“我们将接受它”。

据《环球时报》记者从商务部获悉，欧方技术团队已于11月2日抵京。目前，双方正在按照“务实、平衡”的原则，密集就价格承诺方案具体内容进行磋商。8日，商务部新闻发言人透露，自2日至7日，中欧技术团队在北京进行了5轮

磋商，就欧盟对华电动汽车反补贴案价格承诺方案的具体内容进行了深入交流，并取得了一定进展。德国《商报》9日报道称，欧盟驻华代表团向该报确认了这一谈判进展。

据塞浦路斯媒体 10 日报道，欧盟对中国电动汽车加税预计将严重影响塞浦路斯已然发展缓慢的电动汽车市场。上汽塞浦路斯地区负责人阿西梅诺斯担心，欧洲关税可能会让当地消费者在权衡经济和环境效益后放弃购买电动汽车。据了解，塞浦路斯是欧盟对华电动汽车加税表决中投弃权票的 12 个国家之一。

来源：环球时报 (2024-11-11)

<https://mp.weixin.qq.com/s/CrswgEIX1xCf44-9PbCOww>

· 国际简讯 ·

中国与乌兹别克斯坦实质性结束

乌加入世贸组织中乌双边市场准入谈判

2024年10月22—23日，乌兹别克斯坦加入世贸组织中乌双边市场准入谈判在乌兹别克斯坦首都塔什干举行。经过两天的磋商，中乌双方对乌加入世贸组织的货物贸易和服务贸易出价基本达成共识，双方同意实质性结束乌兹别克斯坦加入世贸组织中乌双边市场准入谈判进程。

乌兹别克斯坦1994年12月申请加入世贸组织，同期成立加入工作组，工作组包括中国、美国、欧盟及俄罗斯等47个世贸组织成员。当前，乌正与中、美等成员密集展开双边谈判，并已与18个成员完成了双边谈判。

来源：中华人民共和国商务部 (2024-10-24)

https://www.mofcom.gov.cn/xwfb/rcxwfb/art/2024/art_e35298d11ace49d1a3490360396c7d0c.html

中秘共建“一带一路”利好两国造福世界

11月8日，由新华社中国经济信息社、秘鲁安第斯通讯社共同主办，中国南方电网公司联合主办的中秘共建“一带一路”务实合作主题年会在秘鲁首都利马举行。多年来，共建“一带一路”充分激发了中秘经贸往来，促进了务实合作层级的提升，已成为利好两国、造福拉美乃至世界的重要动力。

秘鲁是最早同新中国建交、最早同中国建立全面战略伙伴关系的拉美国家之一，也是最早同中国签署一揽子自由贸易协定的拉美国家。自2019年中秘两国签署共建“一带一路”合作谅解备忘录以来，两国共建“一带一路”合作成果丰硕，在经贸、金融、人文等领域合作日益密切。

从秘鲁羊驼毛公仔“走红”中国市场，到秘鲁蓝莓、葡萄、牛油果等特色农产品广受中国消费者欢迎；从中国-秘鲁自由贸易协定升级谈判宣布实质性完成，到中国连续10年成为秘鲁最大贸易伙伴和最大出口市场；从秘鲁钱凯港的沧海桑田，到中国绿色技术助力秘鲁可持续发展……中秘共建“一带一路”务实合作的累累硕果，凝聚着两国人民携手发展的共同心愿，也展现出两国未来合作的光明前景。

中国和秘鲁都有着厚重的历史和灿烂的文明，相距万里的两国人民心灵相通、理念相近。秘鲁是华人最早到达和聚居数量最多的拉美国家之一。多年来，华侨华人在这片美丽的土地上与当地人民同甘共苦，秘鲁人亲切地称中国人为“老乡”，中国广东话“吃饭”一词演变为中餐厅的统称。近年来，中秘人文交流日益密切。越来越多的中国游客来到秘鲁，秘鲁民歌《山鹰之歌》广受中国民众喜爱，秘鲁印加文明展相继亮相北京、成都、广州等地博物馆，今年5月秘鲁宣布将每年2月1日定为“秘中友谊日”……一个个民心相通的生动故事，不断为中秘友好交往增添亮色，成为两国文明互鉴、文化互通的美好缩影。

当前，共建“一带一路”进入高质量发展的新阶段，将为中国携手包括拉美在内的“全球南方”共同迈向现代化注入不竭动力。政策沟通、设施联通、贸易畅通、资金融通、民心相通……共建“一带一路”让中国与秘鲁及拉美其

他国家深度链接，促进中秘、中拉携手合作、共同发展走深走实。

中秘共建“一带一路”的标志性项目钱凯港项目不仅将帮助秘鲁提升海运效率，还将有力促进其科技与工业化的发展，造福当地民众。建设期间，该项目已经为当地创造了 1300 个直接就业机会和约 8000 个间接就业机会。建成后，钱凯港将成为拉美地区联通亚洲的海上新枢纽。此外，中秘在绿色环保事业上的合作意义重大。中国新能源车在秘鲁拥有广阔市场，中企在秘鲁运营光伏电站的同时带来了绿色技术，将帮助秘鲁实现可持续发展，为应对气候变化作出贡献。联合国拉丁美洲和加勒比经济委员会（拉加经委会）10 月 23 日发布的《2024 拉美和加勒比地区国际贸易展望》报告显示，今年拉美和加勒比地区国际贸易逐步复苏，该地区主要贸易伙伴中，中国将是其出口增长最快的市场。拉加经委会此前统计显示，2000 年至 2022 年，中拉货物贸易总额增长 35 倍。

拉美谚语说：“众臂合力，无可匹敌。”中国也有句古话：“人心齐，泰山移。”面向未来，在共建“一带一路”倡议框架下，中秘两国将继续携手开拓新机遇，中秘合作正汇聚成一股强劲的力量，为两国、拉美乃至世界共同繁荣的美好蓝图增添新的色彩。

来源：新华网 (2024-11-10)

<http://news.cn/mrdx/20241110/a53b8b9c13274921b9f544cc838366cc/c.html>

上海向全球投资商公布八大重点投资领域

第七届中国国际进口博览会正在此间举行，在6日的“投资中国·2024上海城市投资推介大会”上，上海向全球投资商公布八大重点投资领域。

其中，在生物医药领域，上海将建设具有国际影响力的生物医药产业技术创新策源地，重点布局张江药谷、外高桥生物医药产业园，吸引创新药械研发、基因诊疗技术和外资医院等。

在汽车和装备制造领域，上海将推进汽车与物联网、智能交通等融合发展，重点布局金桥未来出行产业园、张江智行产业园、临港产业区，支持浦东和嘉定建设智能网联新能源汽车高地。

在数字经济领域，上海正全面推进城市数字化转型，计划重点吸引全球数据中心、云计算等增值电信业务企业。2023年，上海数字经济核心产业增加值超过6000亿元。

在金融领域，上海将重点布局陆家嘴金融城、外滩金融集聚带、滴水湖金融湾等“一城一带一湾”，大力吸引全球金融机构、科创基金和产业基金。

此外，在环境节能、新型消费、高增长、房地产等领域，上海也均发布了相关引资重点和举措等。

“投资中国·2024上海城市投资推介大会”由商务部和上海市人民政府共同主办。

来源：中国政府网 (2024-11-7)

https://www.gov.cn/lianbo/difang/202411/content_6985434.htm

世界热议特朗普“历史性回归”， 美媒关注特朗普政府关键职位潜在人选

11月7日，中国国家主席习近平致电唐纳德·特朗普，祝贺他当选美国总统。习近平指出，历史昭示我们，中美合则两利、斗则俱伤。一个稳定、健康、可持续发展的中美关系符合两国共同利益和国际社会期待。此前一天，特朗普宣布赢得2024年美国大选后向支持者发表讲话，表示“我们将解决国家的一切问题”，“这将是美国的黄金时代”。当地时间7日上午，美国总统拜登向全国发表讲话。他在此前与特朗普的通话中表示，将确保权力平稳过渡。“特朗普的戏剧性回归”在美国舆论场引发了“哈里斯为何失败”的讨论。美国《纽约时报》称，“民主党人开始了相互指责的游戏”。另一方面，美国媒体则开始关注特朗普政府关键职位的潜在人选，以及他将如何安排亿万富翁马斯克等支持者。美国舆论场之外，有像法国《费加罗报》称特朗普胜选是“美国政治史上最令人瞩目的‘卷土重来’”的声音，也有像日本《朝日新闻》一样认为美国外交将“难以预料”的分析。“特朗普回来了，世界准备好了吗？”新加坡《联合早报》这样问道。

多国领导人与特朗普通话

7日，中国国家主席习近平致电特朗普，祝贺他当选美国总统。习近平指出，希望双方秉持相互尊重、和平共处、合作共赢的原则，加强对话沟通，妥善管控分歧，拓展互利合作，走出一条新时期中美正确相处之道，造福两国，惠及世界。同日，中国国家副主席韩正致电詹姆斯·万斯，祝贺他当选美国副总统。

综合外媒报道，与特朗普进行电话交谈的国际政要包括乌克兰总统泽连斯基、法国总统马克龙、英国首相斯塔默、土耳其总统埃尔多安、沙特阿拉伯王储穆罕默德等人。据法新社7日报道，日本首相石破茂表示已与特朗普通话，两人希望“尽快”安排一次面对面会谈。

美国Axios网站称，匈牙利总理欧尔班和以色列总理内塔尼亚胡是首批祝贺特朗普的国家领导人。内塔尼亚胡将特朗普胜选称为“历史上最伟大的回归”。他的办公室称，两人在6日的通话中“同意共同致力于以色列的安全问题”，并且“讨论了伊朗的威胁”。

据法新社7日报道，伊朗外交部发言人表示，对于美国以往不同政府的政

策与做法，“我们有过非常痛苦的经历”，特朗普的胜选带来了“评估过去错误政策”的机会。

俄罗斯外交部 6 日发表声明说，俄方并不对美国的新当选总统抱有幻想。俄总统新闻秘书佩斯科夫当天表示，当前俄美关系处于历史最低点。未来关系如何发展将取决于美国的下一任领导人。佩斯科夫 7 日表示，目前未安排俄总统普京与美国当选总统特朗普进行会晤。不排除普京将在特朗普就职前与其沟通。

据德国《法兰克福汇报》网站报道，最近几天，欧盟领导人一直在协调对特朗普胜选的反应。他们在 5 日就已勾勒出了路线：表示祝贺，同时强调跨大西洋关系和欧洲的特殊关切。6 日的回应遵循了这一方针。

欧洲理事会主席米歇尔在社交平台 X 上写道，欧盟期待与美国的“建设性合作”，并将作为“强大、团结、有竞争力和独立自主的伙伴”捍卫基于规则的世界秩序。《法兰克福汇报》认为，这其中隐含了一个几乎不加掩饰的警告：如果特朗普不准备进行建设性合作，欧盟将对其坚决反击。《法兰克福汇报》称，欧盟委员会主席冯德莱恩的语气非常友好，她“热烈”祝贺特朗普当选总统，但同时说：“大西洋两岸数以百万计的就业岗位和数以十亿计美元的贸易与投资取决于我们经济关系的活力和稳定。”报道评论称，这其中也有一种不言而喻的威胁：欧盟委员会已在紧锣密鼓地准备与美国的贸易战。如果特朗普再次加征关税，欧盟将迅速反击。

一些人“已开始争夺政府重要职位”

当地时间 6 日下午，美国现任副总统、民主党总统候选人哈里斯在位于华盛顿特区的霍华德大学发表讲话。路透社援引她的话称，“现在不是我们举手投降的时候，而是挽起袖子的时候”。

当地时间 7 日上午，美国总统拜登在白宫玫瑰园发表讲话，谈及选举结果和权力交接。据美国广播公司报道，白宫发表声明称，拜登 6 日与特朗普通电话，对后者表示祝贺，表示将确保权力平稳过渡，并强调了努力团结国家的重要性。特朗普竞选团队发言人说，特朗普已接受了邀请，将在白宫与拜登会面，讨论权力交接事宜。

据美联社 7 日报道，一名消息人士称，权力过渡谈判尚未正式开始。现在，特朗普正忙于接听国内外领导人、捐助者和主要支持者的电话。过渡事宜的讨论

预计将在本周晚些时候“升温”。

美国有线电视新闻网（CNN）6日披露，特朗普的一些盟友已开始争夺未来政府里的重要职位。报道称，白宫办公厅主任是一个关键岗位，潜在人选包括特朗普竞选活动负责人之一维尔斯、前美国贸易谈判代表莱特希泽等。国务卿的潜在人选为参议员卢比奥和哈格蒂等，后者曾在上一次特朗普执政期间担任美国驻日本大使。参议员科顿、前国务卿蓬佩奥则是防长的考虑人选。

CNN称，如何安排亿万富翁马斯克与中途退选转而支持特朗普的小罗伯特·弗朗西斯·肯尼迪将成为这位当选总统的关键决定。马斯克不太可能在政府里全职工作，更可能去某个委员会任职，且这种岗位不受政府职务道德审查限制，无需为避免利益冲突而从企业离职或撤出投资。小肯尼迪则在与特朗普团队讨论一个职权范围广、能定期直接与总统接触的职位。

“民主党的内讧与事后批评”

《今日美国报》7日报道说，对于特朗普的支持者而言，在经历了2021年“国会山骚乱”，特朗普被两次弹劾、被定下34项重罪和两次暗杀企图后，这名共和党人重返白宫标志着一场伟大的胜利。美国全国广播公司称，知情人士透露，美国司法部官员正在评估如何在特朗普就职前结束对他的两项联邦案件，因为司法部的长期政策规定在任总统不可被起诉。

《今日美国报》说，对于哈里斯的支持者而言，大选结果不仅令人意外，而且是沉重的打击。美国“政治新闻网”6日称，民主党的内讧与事后批评已经开始。美国《国会山报》说，一名民主党战略家直言：“几个星期以来，他们一直告诉我们，这场竞选会很激烈，但实际上，胜负很明显。”多数民主党人认为，整个党派机构需要彻底重新启动。

“笨蛋，是经济！”CNN称，一次又一次的民调显示，美国人对本国经济的看法大多是负面的。这很大程度上解释了特朗普为何能胜选。《环球时报》特约记者观察到，从国会山到华盛顿最繁华的商业中心，一路上店铺歇业转租售的广告牌很多，但走进任何一家餐馆，消费又都不算低。在当地公立医院工作的杰基及其从事金融服务业的丈夫格里格自称典型的年轻中产阶级，但他们也告诉记者，家庭消费在近4年收紧了很多，外出用餐和度假能免则免。不少美国人认为，民主党政府在扩大国际经贸合作方面的政绩乏善可陈，却又在外交与海外军

事援助方面投入太多。

“欢迎来到特朗普的世界”

美国之外，对于特朗普胜选的讨论依旧火热。日本《朝日新闻》7日的社论称，以“本国优先”的美国外交将会带来什么，难以预料。包括日本在内的世界各国，为应对国际社会的流动化，必须尽快构想出超越以往思维的和平多边秩序。日本《每日新闻》担心，一个不宽容的美国社会将进一步定型。

“欢迎来到特朗普的世界。”英国《经济学人》杂志6日刊文称，特朗普的不可预测性或将给美国盟友带来损失。法新社7日就此刊登了一系列分析文章。在英美关系方面，尽管斯塔默坚称，两国特殊关系将“繁荣发展”，但工党政府有多个理由担忧特朗普的回归，潜在的贸易战、工党大臣对特朗普“贬损的评论”以及批评斯塔默的马斯克可能在特朗普政府中发挥作用，都将令这两个盟友的关系变得“坎坷”。在印美关系方面，分析认为，尽管印度总理莫迪与特朗普互称朋友，但贸易争端可能将考验他们之间的关系。

新加坡《联合早报》7日称，特朗普确定重返白宫后，韩国社会担忧这将对经济、安全和外交政策等方面带来压力。《韩民族日报》的专栏文章说，尹锡悦政府一直以韩美同盟为外交和安全政策的核心，但在特朗普执政时期，韩国或将被迫重新调整战略。韩国《每日经济》援引多名学者的话说，特朗普的经济政策也有可能令依赖出口的韩国经济直接受冲击。

美国《纽约时报》7日称，第一个受考验的很可能是美乌关系，因为特朗普及其竞选搭档万斯经常暗示，他们可能削减美国援助。法新社称，欧盟领导人、北约秘书长吕特、乌总统泽连斯基及英国、土耳其等国领导人7日在匈牙利举行欧洲政治共同体会议，主要议题包括俄乌冲突、巴以冲突、移民问题、全球贸易等，这些问题在特朗普胜选的背景下变得尤为突出。

据报道，法国总统马克龙在会上表示，欧洲必须在一个“决定性时刻”掌控自己的历史。他说，“我们不能永远将自己的安全委托给美国”，特朗普执政后，他将“捍卫美国人的利益”，“那么我们准备好捍卫欧洲人民的利益了吗？”

来源：环球网 (2024-11-8)

<https://baijiahao.baidu.com/s?id=1815112754630930108&wfr=spider&for=pc>

欧盟决定对中国电动汽车征收为期五年的最终反补贴税

当地时间 10 月 29 日，欧盟委员会发布消息称结束了反补贴调查，决定对从中国进口的电动汽车（BEV）征收为期五年的最终反补贴税。

相关决定预计将于当地时间 30 日在《欧盟官方公报》上公布，反补贴税将于 31 日起正式实施。

被抽样的中国出口生产商将被征收以下反补贴税：

比亚迪：17.0%

吉利：18.8%

上汽集团：35.3%

其他合作公司将被征收 20.7% 的关税。在提出个别审查请求后，特斯拉将被征收 7.8% 的关税。所有其他不合作的公司将被征收 35.3% 的关税。

2024 年 7 月 4 日对从中国进口的电动汽车征收的临时关税将不予征收。

延伸阅读：

商务部新闻发言人就欧盟公布对华电动汽车反补贴调查终裁结果答记者问

问：当地时间 10 月 29 日，欧委会公布了对华电动汽车反补贴调查终裁结果。请问中方对此有何评论？

答：我们注意到欧方发布的公告。中方多次指出，欧盟对华电动汽车反补贴调查存在诸多不合理、不合规之处，是以“公平竞争”为名行“不公平竞争”之实的保护主义做法。中方对裁决结果不认同、不接受，已就此在世贸组织争端解决机制下提出诉讼。中方将继续采取一切必要措施坚决维护中国企业的合法权益。

同时，我们也注意到，欧方表示将继续与中方就价格承诺进行磋商。中方始终主张通过对话磋商解决贸易争端，也一直在为此做出最大努力。目前，双方技术团队正在进行新一阶段磋商，希望欧方以建设性态度与中方共同推进，按照“务实、平衡”的原则，相互照顾核心关切，尽快达成双方均可接受的解决方案，避免贸易摩擦升级。

来源：新华网、商务部网站 (2024-10-30)

<http://www.news.cn/auto/20241030/825c4f866db042f59c2efd86db5f4ccd/c.html>

欧洲多方强烈反对欧盟对华电动汽车加征关税

不顾欧盟成员国之间巨大分歧和欧洲各界人士强烈反对，欧盟委员会 10 月 29 日公布对华电动汽车反补贴调查终裁结果。针对欧盟保护主义行径，欧洲政商学界人士表达强烈不满和反对。他们认为，此举损害欧洲消费者利益，拖累欧洲汽车产业转型升级，阻碍欧中贸易投资合作，也不利于全球应对气候变化的努力。

根据欧盟委员会网站 10 月 29 日发布的新闻公告，欧委会将从 30 日起对自中国进口的电动汽车加征为期五年的反补贴税，三家被抽样调查的中国企业及其他企业将被加征税率不等的关税。公告同时表示，欧盟和中国将继续努力寻找符合世贸组织规则的替代方案。

德国经济部发言人表示，德国支持正在进行的欧盟与中国的谈判，希望通过外交途径缓解贸易紧张局势。德国致力于保持市场开放，德国作为与全球互联的经济体依赖于此。

斯洛伐克总理菲佐说，他反对与中国打贸易战，对中国电动汽车加税是不明智的做法，会对欧洲自身造成极大损害。中国电动汽车领先欧洲，中国的先进产能可以帮助欧洲提高生产率。

自欧盟发起反补贴调查以来，包括大众、宝马、梅赛德斯-奔驰在内的欧洲大型汽车制造商一致表示反对，认为贸易保护主义只会阻碍增长。这些企业敦促欧盟通过谈判磋商解决问题，呼吁保持市场开放，确保所有市场参与者公平竞争。

德国汽车工业协会主席希尔德加德·穆勒表示，征收反补贴关税是全球自由贸易的倒退。目前，谈判大门依然敞开，欧中双方应继续寻求符合世贸组织规则的解决方案。

德国联邦经济发展和对外贸易协会主席米夏埃尔·舒曼接受新华社记者采访时表示，反对对中国出口电动汽车征收惩罚性关税，这不符合欧洲民众的利益。电动化转型是应对气候变化的基石，应支持并推进这一转型。

奥地利汽车专家弗里茨·因德拉指出，通过加征关税把中国电动汽车拒之门外无法保护欧洲汽车制造商，也无法消除中国电动汽车的价格优势。

保加利亚前总理外交政策顾问、前安全委员会秘书博扬·丘科夫表示，中国加大投入推动绿色转型，是值得其他国家效仿的榜样。欧盟对中国电动汽车加征关税是出于政治需要。美国将中国视为其在全球的主要经济竞争对手，把欧盟作为与中国进行贸易战的工具。

罗马尼亚经济学家安德烈·勒杜列斯库表示，在向绿色和数字经济转型过程中，世界需要中国电动汽车。他认为，基于多边主义的全球化是各国融入全球经济循环的最佳解决方案。

联合国贸发会议资深经济学家梁国勇告诉记者，欧盟针对中国电动汽车加征关税的做法损人不利己。在绿色产品领域实施保护性、限制性贸易措施，既不符合进出口双方经济利益，也不利于全球发展低碳经济、应对气候变化的国际合作。欧盟消费者不得不为购买来自中国的电动汽车而支付更高费用，承受不必要的损失。

来源：新华网 (2024-10-31)

<http://www.news.cn/auto/20241031/62b206ba9439409193cc12e315a2dad7/c.html>

· 专业研究 ·

全面对标美国 EAR，中国建立统一的两用物项 出口管制体系以应对新冷战局面

——《中国两用物项出口管制条例》及几大遗留问题评述

◎ 陆幸巍

一、全面对标美国 EAR，中国建立统一的两用物项出口管制体系以应对新冷战局面

2024年10月19日，国务院发布《中华人民共和国两用物项出口管制条例》（下称“《两用物项条例》”），该条例将于2024年12月1日起正式实施。

《两用物项条例》第五十条规定了“《中华人民共和国核两用品及相关技术出口管制条例》、《中华人民共和国导弹及相关物项和技术出口管制条例》、《中华人民共和国生物两用品及相关设备和技术出口管制条例》和《有关化学品及相关设备和技术出口管制办法》同时废止。”即，意图建立一个统一的出口管制条例与对应体系，终止散装局面。

《两用物项条例》第十条进一步陈述了管制的政策目的/考量因素，没有美国《出口管制改革法》（2018）列的那么多，足够精炼：

- （一）对国家安全和利益的影响；
- （二）履行防扩散等国际义务的需要；
- （三）履行我国缔结或者参加的条约、协定的需要；
- （四）执行联合国安全理事会作出的具有约束力的相关决议和措施等的需要；

（五）其他需要考虑的因素。

其中（二）、（三）、（四）统一可以归纳为国际义务，重点是在（一）和（五），虽未明言，但基于目前新冷战态势，美国共和民主两党均持续对华采取 PIFTS 遏制政策极限施压，（一）和（五）隐含维持中国（部分）科技产业的优势地位、反制美国及其盟国的进出口管制与制裁、利用中国管制政策（数量及质量）以影响地缘政治形势、实现中国外交利益之意。

为了实现这些管制体系的目标，战略上全盘对标美国建立统一的两用物项出口管制体系，就是正确的路径。美国作为现代进出口管制与制裁的起源与历史巅峰国家，成功利用进出口管制制度与制裁在二战中战胜日本，在冷战中战胜苏联，并且现在正在发挥巨大的威慑力。

全面对标美国 EAR 主要体现在：

第一、视同出口（第四十八条）、行为主体（第三十六条）的对标；

第二、关注名单（第二十六条、第二十八条，对标美国未经核实清单），管制清单（第十一条、第十二条、第十四条，对标美国实体清单）的对标；

第三、最终用户和最终用途管理、核查（第二节）的对标；

第四、单项许可、通用许可的对标。

此外，针对美国对抗性的重点，有必要单独提及。

一是应对外国政府核查，《两用物项条例》第三十八条规定“中华人民共和国公民、法人、非法人组织接到外国政府提出的与出口管制相关的访问、现场核查等要求，应当立即向国务院商务主管部门报告。未经国务院商务主管部门同意，不得接受或者承诺接受外国政府的相关访问、现场核查等。”

二是向外国政府出具最终用户和最终用途说明文件。《两用物项条例》第三十七条规定“国务院商务主管部门根据国内进口经营者和最终用户的申请，可以向其他国家和地区政府出具最终用户和最终用途说明文件，并对相关事宜实施管理。国内进口经营者和最终用户申请最终用户和最终用途说明文件，应当按照国务院商务主管部门要求如实提交有关材料，严格履行获得说明文件时作出的

承诺，并接受国务院商务主管部门的监督检查。”

二、《中国两用物项出口管制条例》几大遗留问题

在当前新冷战形式下，《中国两用物项出口管制条例》全面对标美国 EAR 以建立统一的两用物项出口管制体系无疑是必要的，条文也体现了先进性。但是，在建设高水平涉外法治的过程中，尤其是最体现各国动态博弈的进出口管制与制裁领域立法中，整体出口管制体系并不能简单对标。我们既需要长远考量、预测宏观上主要玩家的动态博弈，也需要分析、预测微观参与主体（不仅包括中资，也包括跨国企业、银行的法务部门）的实际心理和行为，应基于国情和出口的现状，基于战略上的目标，审慎考虑具体改革上的方向。笔者抛砖引玉，以下列举讨论几个要点，基于历史与逻辑，笔者认为条文中如下改革方向有待商榷或者力度仍然远远不够，可能很快就会碰到实际问题，或者虽暂时无明显负反馈，但长期持续溢出负反馈，最终积重难返。以下为笔者个人意见，仅供参考。



1. 内部架构

《两用物项条例》的两个报批条款看似不起眼且条文上毫无问题，但暗含了重大架构问题：

第九条：国务院商务主管部门会同国家有关部门制定、调整两用物项出口管制政策，其中重大政策应当报国务院批准，或者报国务院、中央军事委员会批准。

第十七条第二款：对国家安全和利益有重大影响的两用物项出口，国务院商务主管部门应当会同国家有关部门报国务院批准，或者报国务院、中央军事委员会批准。需要报国务院批准，或者报国务院、中央军事委员会批准的，不受前款规定出口许可审查期限的限制。

这两条意味着，商务部关于两用物项的重大出口管制政策，应当报国务院批准，或者国务院、中央军事委员会批准，具体重大两用物项出口，应当报国务院

批准，或者国务院、中央军事委员会批准。根据历史与逻辑来看，可能产生以下问题：

第一、国务院与中央军事委员会互不隶属，理论上如意见不一致，比如国务院认为基于外交利益应当向该盟友出口某物项，而中央军事委员会认为该物项出口容易发生军事技术扩散不同意出口，那么商务部以哪个意见为准？

第二、从条文的表述来看，商务部可以自行决定仅向国务院报批，甚至认为根本不重大，根本不报批，但中央军事委员会不认可，认为应当向其也报批，或者甚至已经出口了才知晓，如何处理？

第三、毕竟《两用物项条例》第二条强调了两用物项“是指既有民事用途，又有军事用途或者有助于提升军事潜力……的货物、技术和服务”，更可能发生的是商务部出于审慎考虑，全都两个都报批，甚至大批量报批，变成实质上的中央军事委员会批量做出最终决定。要求比之商务部很少处理出口管制问题，很少与产业界、科技界互动的中央军事委员会频繁做出最终决定，在架构设置上并不科学。

笔者建议，可以参照美国架构，基于国情做调整，建立如下架构，并且可以在整个进出口管制、制裁反制裁体系中均可以适用：

在全国人大建立一个进出口管制与反制裁的专门委员会，委员会主任专职，委员由各相关部委部长或部长指定人员兼任（至少应包括商务部长、外交部长、国防部长、中国人民银行行长、银保监会主席、海关总署署长、中央军委装备发展部部长，或者这些人员指定的代表）。

专门委员会下设各类常设工作组，由前述部委的人员组成，但主体仍应为商务部主导。

无论是进出口管制、制裁与反制裁上的政策制定、具体战术动作，都可以通过特定工作组——人大专门委员会的架构，经各部门充分讨论，按照多数决决定。首先是特定工作组层面，如特定工作组直接形成完全一致意见，则无须提交人大专门委员会，只有在有分歧意见且工作组中的部委人员坚持提交给人大专门委员会的情况下，由人大专门委员会表决决定。而在人大专门委员会表决后，

只有在少数意见的部门坚持不认可的情况下，由少数意见的部长（可以是 N 个）报国家主席最终决定。这样一个架构参考了美国的各部门充分发表意见（尤其是军方）的机制，确保了相关部门的知情权与表决权，避免了僵尸局面，通过层层筛选的方式自然过滤出重大事项，也符合我国国情。

2. 外部架构

《出口管制条例》前进了一步，引入了专家咨询机制：

第五条：国务院商务主管部门会同国家有关部门建立两用物项出口管制专家咨询机制，为两用物项出口管制工作提供咨询意见。专家应当维护国家安全和利益，客观、公正、科学、严谨地提供咨询意见，并对咨询中所知悉的国家秘密、工作秘密、商业秘密和个人隐私、个人信息等依法负有保密义务。

但是，比起美国工业和安全局（“BIS”）大量拟议规则听取企业意见以及美国在冷战中期即设立技术咨询委员会，这一步还是迈的不够大。在美国冷战期间进出口管制政策根本转向（将出口管制重点从军事战略物资转向设计与制造技术的转移）上，美国当时新质生产力的产业界意见起到了重要作用。1974 年美国国防部长被国会授权组建美国技术出口任务组和四个产业的分委员会，以对货物与技术的出口进行评估，并最终形成了《布西报告》，要求美国进出口管制政策进行根本转向。在技术出口任务组和四个产业的分委员会，大部分都是美国新质生产力、硬科技界的代表。任务组一共 16 人，来自产业界 7 人，来自政府部门 9 人（主要来自国防部），任务组的主席 J. Fred Bucy，为德州仪器的执行副总裁，是来自产业界的人士。在四个产业的分委员会（机身、喷气发动机、仪器、半导体）中，产业界的代表更是占据压倒性优势。在机身分委员会中，除了一名委员来自国防部，主席以及其他五名委员分别来自麦道、通用动力、洛克希德、诺普斯诺、联合飞机公司以及波音。在喷气发动机委员会中，除了一个来自国防部的委员，主席以及其他三名委员分别来自通用电气、联合飞机公司、通用汽车、盖瑞特（涡轮增压器制造商）。在仪器分委员会，除了一名委员来自国防部，主席以及其他五名委员来自铂金埃尔默、利德斯、通用无线电公司、光谱物理公司、Baired 公司、惠普公司。在半导体分委员会中，除了两名委员来自国防部，主席以及其他七名委员来自德州仪器、TRW、仙童、Kasper Instruments、英

特尔、桑迪亚（两名来自桑迪亚）、摩托罗拉。这些企业中，绝大部分仍然是今天美国产业界菁华。

笔者建议，可以考虑至少设置三个咨询委员会，这三个咨询委员会隶属前述的人大专门委员会，均由外部人士组成，在整个进出口管制、制裁反制裁体系中均可以发表意见：

第一个为产业咨询委员会，包括新质生产力实业界的企业家，进出口相关的进口商、出口商企业家，制裁相关的银行家、航运业企业家等。也可以参考前述美国经验进一步建立各个新质生产力的分委员会。

第二个为技术咨询委员会，主要包括各个新质生产力领域的科学家、技术专家。

第三个为法律咨询委员会，主要包括进出口管制、制裁反制裁领域的教授、律师、法官等。

3. 中央集权

《出口管制条例》第四条继续延续了权力可以下放到省的，“省、自治区、直辖市人民政府商务主管部门可以受国务院商务主管部门的委托，开展两用物项出口管制有关工作。”

然而，无论从各国经验来看，进出口管制与制裁，作为整体战的一部分，必须是中央集权来行使。下放到省，非常没有效率（需要按省配置 N 倍人员而不是集中在中央由熟悉的专业人士处理），同时会产生尺度不一和漏洞等问题。美国如果不是统一的 BIS 进行出口管制，而是各个州各自处理、各自尺度不一，那么美国的出口管制现状一定是原地爆炸。

另外值得一提的是，根据行业认知，目前商务部负责出口管制的人员数量可能差了美国 BIS 几个数量级，亟需扩张。现在的挑战严峻，需要建立一个比较完善、统一的两用物项出口管制体系以应对新冷战局面，更不用说我国在世界出口市场上的强势地位导致的工作量。

4. 管制一定有代价

管制一定有代价，美国如今制造业空心以及全球市场份额日渐限缩，很大程度上源于美国严苛的对内和对外管制政策。美国甚至在冷战中期就已经在出口管制法中非常强调减轻中小企业负担、减轻中小进出口商负担，然而最后还是发展成如今局面。作为法律人应当审慎和谨记，美国进出口管制与制裁上对华极限施压，到目前陷入僵持阶段，并非我们远胜美国同行，而根源是国内科技界与产业界的不懈努力。任何施加的管制，都有可能拖国内科技界与产业界的后腿。

笔者建议，除了前述咨询委员会以外，也应当建立一个最基础的负反馈机制，允许被拒绝出口许可的企业，向前述特定常设工作组申请复议，在去除主体信息、商业信息等可识别信息的情况下，应对复议书面结论进行公开，以对经营主体形成指引作用，通过这一方式也是在越来越多出口管制许可制度适用的情况下，提高不予许可做出时的正当性、合理性。

另外，同样地，当行业普遍反馈某一具体管制政策或者管制动作非常不合理时，相关企业可以通过行业协会、产业协会或者行业龙头企业向人大专门委员会反馈，由人大专门委员会进行研讨和公开书面答复。根据历史和逻辑来看，没有任何负反馈机制的管制，一定远远差于没有任何管制。

最后，仅以此文，祝贺《中国两用物项出口管制条例》的出台。



陆幸巍 律师

北京观韬中茂（上海）律师事务所合伙人

上海市律师协会国际法专业委员会委员

陆幸巍律师在进出口管制与反制裁领域、跨境争议解决领域具有丰富的经验，并长期为跨国企业、上市公司、科技型企业等提供常年法律顾问服务。

陆律师先后获得华东政法大学学士学位，伦敦政治经济学院法学硕士学位，剑桥大学公司法硕士学位。

中资出海韩国之投资及劳动制度浅析

◎ 金昌华

在全球化的背景下，越来越多的中国企业选择“出海”投资，而韩国凭借其地理位置、科技和较为稳定的市场环境，迅速成为热门的投资目的地。作为全球第十大经济体，韩国的经济总量约为 1.6 万亿美元，且截至 2022 年，韩国的贸易总额位居全球第六，到 2023 年 2 月，韩国的外汇储备位列全球第九。此外，韩国在吸引外资方面提供了多种奖励机制，如税收减免和现金补贴，为中国企业的海外投资创造了良好的条件。本文旨在以韩国为例，浅析中国企业在韩投资以及韩国劳动制度的相关法律法规。



第一节 中国企业在韩国的投资

一、外商直接投资（FDI）的标准及限制

1. FDI 之法定要件

韩国的《外商投资促进法》第 2 条第 2 款对 FDI 的要件进行了规定：①投资

金额为 1 亿韩元以上，并且拥有韩国法人或企业发行的具有表决权的股票总数或出资总额的 10% 以上；或②拥有股票总数或出资总额未达到 10%，但向该法人或企业派遣或任命高级管理人员（有权参与重要经营决策的人）。

其中，若存在 2 名或以上的外国投资人，对于投资金额并非以投资总额计算 1 亿韩元的要求，而是每名投资人的金额均需达到 1 亿韩元以上。

2. FDI 之行业限制

在韩国，法律法规对 FDI 的范围限制较少，几乎对投资范围不设限制，根据《外商投资促进法》第 4 条和该法施行令第 5 条的规定，妨碍国家安全和维护公共秩序的投资以及损害国民保健卫生或环境保护，显著违背公序良俗或违反韩国法令的投资均受到限制或禁止。产业通商资源部告示第 2024-148 号明确列出了禁止和限制外商投资的行业，外国投资人禁止对中央银行、公营邮政业、金融市场管理业务、立法、司法机构、行政机构、学校或社会教育设施及教育机构、协会团体等的产业进行投资。限制未开放行业较禁止行业多，其主要集中在食品、发电、航运或运输、广播通信等行业，有些产业会根据规定按照比例限制外商投资。

对于危害国家安全，根据《外商投资促进法》第 4 条以及该法施行令第 5 条的规定，若投资的行业通商资源部经外国人投资委员会审议后认为该外商投资达到以下情形的，则会被认定为存在国家安全危害的情形：①该外商已经通过取得已设立企业股份，实质性取得了该企业的经营控制权。对于实质性的控制权，若该投资人取得了 50% 以上的股份，或所得股份最多且能对经营有实质性控制，或事实上经营该企业的，均属于取得了实质性的经营控制权。②可能给国防产业、军事产业、国家机密、国际和平与安全、何家核心技术或国家尖端战略技术带来影响或重大妨碍的。

二、在韩投资——FDI

根据《外商投资促进法》第 2 条第 1 款的规定，以下类型均属于 FDI：①取得韩国企业股份。外国投资人应当以参与韩国企业经营活动或建立持续性经济关系为目的而拥有该企业的股份。②韩国企业从海外母公司、外商投资者等获得 5 年以上长期贷款。③向科学技术领域的非盈利法人捐款。外国投资人为了维持与该非盈利法人的关系，应当向该法人捐出 5000 万韩元以上并且该捐出的出资占

全部出资总额的 10%以上。④将未分配利润用于再投资，如利用未分配利润投资于该企业的工厂扩建等法律法规规定之用途。

对于出资，外国投资人为取得股份而出资的标的物可以是外国货币、资本货物、已取得股份等产生的收益以及工业产权等。

1. 取得股份

外国投资人通过认购新股或者进行增资而进行投资的，流程与新设本地法人流程相似，为新设的简化版本。首先需要向 KOTRA 或外汇银行进行申报，对于资金的汇入如同前述新设法人，之后至法院登记科进行增资登记，最后至最初申报机构（KOTRA 或外汇银行）进行外商投资企业的变更登记。

外国投资人通过取得原始股进行投资的，首先应当与现有的韩国股东之间签订股票转让合同，其次向 KOTRA 或外汇银行进行事前申报，之后通过韩国国内银行支付股票转让的价款，最后进行变更登记。

外国投资人取得韩国上市股份作为“直接投资”是属于允许场外交易的例外事由。不同于上述取得非上市股份的事前申报，上市股份的取得还应当于取得股份后 60 日内进行外商投资申报，其流程变为先取得股份，后进行申报，最后进行企业注册登记。

另外，根据《关于防止流出并保护产业技术的法律》及相关规定，如果外国投资人拟收购或获得拥有韩国国家核心技术的企业的，该企业应事先取得韩国产业通商资源部长官的批准。

2. 长期贷款

外国投资人以向韩国子公司贷款的方式进行投资的，首先应当签订长期贷款合同。合同签订后，需进行外商投资申报，企业应当事先向受托机构（KOTRA 或者外汇银行）进行申报，申报完毕后外商投资者及可以向该企业的法人账户内进行汇款。

3. 未分配利润再投资

外国投资人以未分配利润再投资进行投资的，首先应当确定投资计划。投资计划书由韩国企业制定，并向 KOTRA 综合行政支援中心进行事前的评估，评估通过后再向 KOTRA 进行事前的申报，申报完成后即应执行该再投资计划完成投

资。

三、在韩投资——成立法人

外国投资人进入韩国进行投资除了上述取得股份外，还可以在韩国境内设立法人，其可分为成立当地法人和外国法人。

1. 设立当地法人

设立当地法人（即外商投资企业）进行直接投资时，适用《外国人投资促进法》和韩国《商法》的规定。外国投资人需投资 1 亿韩元以上，且股票总数或出资总额占公司的 10% 以上。

新设外商投资企业首先应当至 KOTRA 或外汇银行进行申报，其次可以以电汇的方式将投资金汇入韩国内外汇银行的临时账户。之后进入企业的设立阶段，首先应当准备相应资料（如新公司章程、董事就职批准书、印鉴申报书等）并向法院登记科进行申请；其次需要关注新设企业的相关行业，若涉及食品药品等行业，则需要取得相应部门的许可（与我国特定行业需要获得行政许可类似）；最后所有申请通过后，应当至税务局进行法人设立申报及营业执照的申请。工商设立完毕后，则需要在外汇银行开立法人存折。作为外商投资企业，在出资标的物缴纳结束后的 60 日内，必须至最初申报的机关（KOTRA 或者外汇银行）进行外商投资企业的登记。至此新设外商投资企业完成。

对于设立外商投资企业，需要缴纳注册税、地方教育税、大法院税收印花以及公证费等税费，同时在设立中也可能存在其他的律师代理手续费等费用。

2. 设立分公司

海外公司在韩国境内设立海外公司的分公司因不属于韩国的本地法人，其属于外国法人，因而受《外汇交易法》的限制。

分公司的设立应当向外汇银行或企划财政部申报，后向法院登记科进行法人登记，最后至税务局申请营业执照。

3. 设立联络处

海外公司在韩国境内设立联络处受《外汇交易法》的限制，联络处只能从事非营业性活动，如业务联络、市场动态等。

联络处的设立应当向外汇银行或企划财政部进行申报，后直接至税务局申请

专属编号。

4. 税收优惠

对于当地法人和分公司，根据韩国企业会计准则，均需进行记录并维持账簿，但是当地法人有义务进行外部的审计。由于联络处不具备经营资格，因此无需进行会计核算和税款缴纳。但是需要注意的是，对于本地法人，根据《税收特例限制法》，外商投资企业和中小企业均能享受税收优惠，而分公司因与中国总公司在会计等方面视为同一法人人格而无法享受此税收优惠待遇。

5. 投资案例——韩国宇臻国际（株）的成功投资

韩国宇臻国际（株）是中国甘肃宇臻物流集团在韩国设立的全资投资公司。2015年8月，宇臻国际与浦项市签订了一项重要的投资谅解备忘录，计划投资3000万美元在该市建立一个冶金硅生产工厂。紧接着在9月，公司又追加签订了一份关于建立2000万美元规模钛生产设施的额外备忘录。到了同年10月，其子公司宇臻矿业（株）正式在全北长水落户，得益于当地丰富的长水矿产，公司能够稳定供应生产冶金硅所需的硅石原料。

宇臻国际之所以能够成功投资并保持稳定的收入，可以归结于几个关键因素：

首先，企业被列为外商投资选址支援对象，享有50年的土地无偿使用权。在冶金硅的生产过程中产生的污泥，不仅没有成为负担，反而能够直接出售给浦项制铁公司，实现资源的循环利用。这种污泥的再利用不仅防止了废弃物的产生，还为公司带来了生产所需的二氧化碳和液化气，实现了环境与经济效益的双重收益。此外，工厂紧邻港口，保证了物流的便捷性。浦项市丰富的退休工人资源也为公司吸引高级人才提供了有利条件。而且，浦项市的气候条件对冶金硅的生产非常有利，减少了风向、风速和气温等自然因素对生产的影响。

其次，韩国提供了多样化的贷款途径，并且贷款利率远低于中国。在中国，企业获得贷款的门槛较高，尤其是私营企业，往往需要预先缴纳担保金，并可能需要等待1到2年的时间。相较之下，韩国的金融服务更为完善，企业只要有可靠的技术和担保，就能轻松获得贷款，这大大降低了企业的融资难度。

四、中国企业在韩国投资之收益与风险提示

1. 在韩投资之收益与利好

(1) 进出口贸易发展现状

中国是韩国最大的货物贸易伙伴，贸易额占比达到 21.9%，其中韩国进口我国商品前三为半导体、精密化学原料、电脑，出口商品前三为半导体、合成树脂和无线通信设备。同时，服务贸易中，中国为韩国第二大贸易伙伴。由此可见中韩之间的贸易往来十分频繁，贸易额也非常大。

(2) 外汇管理

根据《对外贸易法》《外国人投资促进法》以及《资本市场和金融投资业法律》，外资企业在韩国外汇业务银行开立外汇账户是被允许的。这些企业在依法纳税之后，可以自由地将利润兑换成外币并汇出国外，韩国没有为此设置特别的税种。简而言之，外资企业在韩国的合法利润可以不受限制地转换为外币并汇回其母国，只需遵循相应的税务规定。

(3) 税收减免

韩国为了吸引更多的外国投资以促进其经济的进一步发展，出台了包括税收减免在内的多项优惠政策。

《地方税收特例限制法》第 78 条规定了对购置税和财产税的减免，该减免适用于购置设备和不动产时。对于新成长动力产业或个别外商投资地区入驻的企业，从项目开始 5 年间免全部税额，之后 2 年间减免 50% 税额。对于园区型外商投资地区、自由经济区等入驻企业，从项目开始 3 年间减免全部税额，之后 2 年间减免 50% 税额。该减免能够使得外商投资者享受较低的税负，有效降低了企业的初始投资成本。

《税收特例限制法》第 121 条规定了资本货物的税费减免。针对资本货物的关税、特别消费税及增值税，满足以下条件之一即可进行减免：i. 用作外资对外支付手段或本国支付手段的；ii. 用作出资标的物的。此项减免不仅减轻了企业的财务压力，也激励企业引进先进的生产设备和原材料，从而推动了技术升级和生产效率的提升。

韩国税法还有对外国人的税收优惠，根据《税收特例限制法》《税收特例限制法实施令》等规定，韩国对外籍技术人员、外籍劳动者、地区总部劳动者等存在税收减免或特例。

除上述税收优惠外，还存在其他税费的优惠规定。首先综合投资税额抵扣的扩大，对于新增长原厂技术、国家战略技术（如半导体等）的设施投资、研发投入，投资抵扣税额比率均较普通领域扩大 3-5 倍。其次是区域税额减免，对于某些地域，如研究开发特区、金融中心区等，法人税 3 年间全免，之后 2 年间减免 50%。最后，韩国还对中小创业企业、增岗企业等存在税收减免。

2. 在韩投资之风险提示

母公司与子公司数据共享的法律风险——数据跨境的合规问题。近年来跨境数据合规逐渐受到重视，特别是跨境数据中包含个人隐私的数据。为避免相应风险，应当在公司内部建立有效的数据及隐私制度，保障数据安全。

劳动用工风险。韩国人力成本较高，且注重保护企业员工的合法权益，劳工保障法律制度完善。在韩国设立实体必然涉及雇佣人员的成本和风险，具体详见后续劳动制度。

法律形式风险。在韩国，企业类型较多，若设立外商投资企业，则存在设立株式会社、有限责任公司、有限公司、合资公司、联名公司之选择。在设立时，不仅需要考虑不同形式公司的要求，也需要同时将经营活动、投入资本形式、投资人责任等纳入考量范围，谨慎选择。

保护技术外流。韩国政府通过法律和规章制度，增强了对高新技术外泄的防范和打击力度，显示出对本国技术保护的倾向。

第二节 劳动制度

在对韩国投资相关制度进行初步剖析的基础上，本文进一步强调，对于有意在韩国市场开展商业活动的外国投资人而言，掌握当地的劳动法规和深入理解劳资关系的重要性不容忽视。一个稳定、合法且完善的劳动制度对于企业的成长和持续发展具有至关重要的推动作用，它不仅是企业合规经营的基础，也是构建和谐劳资关系、维护企业长期竞争力的关键因素。因此，外国投资人在进入韩国市场之前，必须对韩国劳动法的规定、实施及其对企业运营的影响进行详尽的考察和分析，以确保其在韩国的投资活动能够在法律框架内顺利进行，并为企业的长期发展奠定坚实的基础。

一、韩国劳动法体系概要

韩国的劳动关系可以大致分为个人劳动关系与劳资关系，其中劳资关系还可以分为合作性劳资关系和集团性劳资关系。

在探讨韩国个人劳动关系的法律框架时，必须首先提及《劳动标准法》（LSA, Labor Standards Act），该法律构成了规范个别劳动关系的基础性法律。然而，值得注意的是，《劳动标准法》的适用范围并非普遍覆盖所有用人单位。根据现行法律条文，该法主要适用于“日常员工为 5 人以上”的用工单位。对于雇员人数不足五名的其他用人单位，该法的适用性受到限制，仅部分条款，例如第 23 条关于解雇禁止期的规定，对其具有约束力。针对这一局限性，韩国国家人权委员会建议《劳动标准法》应扩大适用于 4 人及 4 人以下的企业，韩国国会正在积极审议是否进行修订，以期将法律的适用范围扩展至所有规模的用工单位，从而实现劳动法的普遍适用性。

在个人劳动关系之外，韩国还拥有一系列专门法律，用以调整和规范劳资关系及保护劳动者权利。《工会及劳动关系调整法》旨在规范工会活动和集体谈判过程，保护劳动者的团结权和集体行动权。《派遣劳动者保护法》则专门针对派遣劳动者提供保护，确保其享有与正式雇员相等的工作条件和待遇。《期间制及短时间劳动者保护等相关法律》为非全日制和固定期限劳动者提供特别保护，以减少劳动市场中的不稳定性。此外，《男女雇佣平等与工作·家庭平衡法》致力于消除职场性别歧视，促进工作与家庭生活的和谐平衡，确保男女在职场中享有平等的机会和待遇。

这些法律共同构成了韩国劳动法体系的框架，旨在保护劳动者权益，促进劳资关系的和谐发展，并为韩国劳动市场的公平与效率提供法律保障。

二、劳动法核心内容

1. 劳动合同

劳动法是围绕劳动关系而产生的，劳动合同是劳动关系最直接的体现。与中国不同的是，韩国并不对劳动合同作书面强制规定，如用邮件或者口头形式订立的劳动合同，韩国法律均承认有效。但是，若企业选择签订书面合同，根据《劳动标准法》第 17 条的规定，劳动合同必须以书面形式明确约定工资、固定工作时间、休假、地点等相关内容，否则可能会面临 500 万韩元以下的罚款，甚至承

担刑事责任。

2. 解雇限制

在韩国,劳动合同的终止原因可以归结为几种情形:辞职(即员工自愿离职)、解雇以及合同的自动终止,其中最值得关注的即为解雇。解雇,即在违背员工意愿的情况下,由雇主单方面决定辞退员工。根据《劳动标准法》的规定,劳动者可以随时解除劳动合同,但是企业解雇劳动者受到极为严格的限制。具体来说,雇主不能无正当事由随意解雇员工,包括停职、转职、减薪或其他形式的惩罚(《劳动标准法》第 23 条)。解雇必须基于合法的理由,而不能仅仅因为“与公司关系不和”等不充分的理由。解雇必须基于合法的理由,而不能仅仅因为“与公司关系不和”等不充分的理由。需要注意,如有违反法律规定而终止劳动合同的,根据《劳动标准法》第 109 条规定,用人单位或其负责人可能面临 3 年以下有期徒刑或 3000 万韩元以下的罚款。

解雇的合法性取决于其类型,法律对“正当理由”的要求亦随之变化。对于通常的解雇,可因归责于劳动者的事由而进行。此外,即使存在正当理由,用人单位也必须至少提前 30 天通知员工解雇决定,否则需支付相当于 30 天工资的补偿金。

对于惩戒性解雇,其正当性应基于劳动者的严重违规或违法行为。韩国大法院的判例法认为,劳动者的行为必须达到根据社会一般观念无法维持劳动关系的严重程度,才能认定解雇具有正当性。在判断解雇的正当性时,应综合考虑用人单位的经营目的、性质、工作环境、劳动者的职位、工作内容、违规违法动机及用人单位因此遭受的影响等因素(大法院 2016.10.27.宣判 2015 民终字 5170 号判决)。

若用人单位因经营需要裁员,亦需满足解雇事由的正当性。根据《劳动标准法》第 24 条,该经营原因不能为日常经营决策,而必须是基于紧迫的经营需要,如业务转让、收购、合并等,以防止经营状况恶化。在出现前述紧迫需要时,用人单位应尽最大努力避免裁员,且裁员标准应合理、公正,不得存在歧视性标准(如性别歧视)。若用人单位决定进行裁员,应至少在解雇前 50 日向过半数员工组成的工会组织通知裁员方法及标准,并进行协商。若裁员规模达到 10 人,用人单位需向雇佣劳动部申报。

除了上述法定解雇事由外，用人单位亦关注是否存在其他可被认定为正当的解雇事由，例如对低绩效员工的解雇。根据相关判例，法院对员工无法胜任工作或工作能力不佳的认定标准十分严格，除了需要满足判断员工工作能力的客观、公正标准外，所谓的“不足”或“低”绩效必须在相当长的时间内远未达到对员工的最低期望，且未来改善的可能性极低，而不能仅以相较其他员工的低表现为判断依据（大法院 2021.2.25.宣判 2018 民终字 253680 号判决）。

3. 最低劳动条件

韩国《劳动标准法》为劳动者确立了最低劳动条件，以保障其合法权益。根据该法第 15 条的规定，若劳动合同中约定的劳动条件低于法律所规定的标准，则该部分条款视为无效，且不影响合同其他条款的效力。在这种情况下，应以《劳动基准法》规定的标准为准执行。

在工资方面，2024 年韩国的最低时薪已确定为 9860 韩元，换算成月薪约为 206 万韩元（约合人民币 1 万元）。此外，韩国对加班工资也设定了最低标准，即加班工资应为正常工资的 150%。根据《劳动者退职工资保障法》，劳动者的退职金计算方式为每满一年工作支付一个月以上的平均工资。

关于劳动时间，法律规定原则上每日工作不得超过 8 小时，每周工作不得超过 40 小时。在劳动者同意的情况下，每周工作时间可延长至 52 小时。特别地，对于孕期女性，怀孕前 12 周或 36 周后，每日工作时间可缩短 2 小时。对于无法准确计算工作时间的特殊情况，如出差等，法律采用“视为工作时间制”，以双方约定的时间为准。韩国还实施了其他弹性工作时间制度，包括选择性工作时间制、酌情工作时间制和补偿休假制等。

在休假及休息时间方面，韩国劳动法也提供了最低保障。值得注意的是，韩国的休假制度与中国存在差异，法定带薪假期中包括月经假，即用人单位必须给予女职工每月 1 日的生理假期。带薪年假也进行了最低规定，用人单位应给予员工每年至少 15 日的带薪年假。工作日的休息时间同样受到规定，劳动者每工作 4 小时应给予 30 分钟以上的休息时间。

三、其他劳动者的保护

1. 工会制度

在韩国，各用人单位应十分关注工会制度。为了提高用人单位与劳动者之间谈判能力，也因为韩国劳动者与企业的诉求得不到很好的反馈，韩国的工会应运而生。在韩国，其工会往往扮演着一个强有力的角色，它们在每年春季和夏季的工资协商中积极争取提高工资和改善福利待遇。企业的并购、招聘和解雇等人力资源管理决策常常需要工会的合作与支持。当工会的要求未能得到满足时，它们可能会采取罢工、示威等行动来施加压力。韩国工会的影响力不仅限于劳资争议，它们还通过多种方式参与到企业管理中。它们可能会使用罢工、封锁工厂，甚至驱逐管理层等手段来实现自己的目标。韩国的劳工运动常常与强烈的民族自豪感和爱国情怀相结合，这有时会促使他们采取极端行动来保护集体和国家的利益。这种文化特点导致外资企业的劳资纠纷发生率往往高于韩国本土企业。

三星作为韩国顶级企业，其也曾面临工会带来的巨大压力。2024年7月10日，三星电子在韩国的最大工会组织“全国三星电子工会”宣布启动无限期大罢工，此前原计划的是从8日起进行为期三天的首次大罢工，并从15日起进行为期5天的第二次罢工。然而，由于资方缺乏对话的意愿，工会决定采取更为坚决的行动。全国三星电子工会拥有超过3.1万名会员，占三星电子总员工人数的大约24.8%。这次罢工不仅是三星电子历史上的首次，而且规模空前，反映了工人对于薪资和工作条件的严重关切。尽管三星电子是全球最大的信息技术公司和存储芯片制造商，但在AI芯片竞赛中已出现掉队迹象，加之此次罢工潮的影响，公司的全球竞争力可能面临挑战。

2. 产业安全

韩国的《产业安全保健法》与《重大灾害处罚法》等法律为企业用人方规定了明确的安全保障义务，旨在法律层面上保护劳动者及其相关人员的安全与健康。根据《产业安全保健法》的规定，用人单位负有法定义务保障劳动者的安全并进行健康管理。若因违反该法规定而导致安全事故的发生，根据该法第38条及第167条的规定，现场负责人可能面临最高7年的有期徒刑或高达1亿韩元的罚金。此外，《重大灾害处罚法》规定，用人单位或经营负责人若因故意或重大过失违反安全保障义务，导致重大灾害发生，将承担不超过损害额5倍的赔偿责

任。同时,对于未能履行安全及健康保障义务的经营负责人,还将面临刑事处罚。

3. 劳动相关维权

在韩国,劳动者的维权途径主要包括向劳动雇佣厅申请救济、向法院提起诉讼,以及向勤劳福祉工团寻求援助。与中国的法律规定不同,韩国并无劳动仲裁前置程序的规定,因此劳动者可以直接选择仲裁或诉讼方式维护自身权益。通常情况下,劳动者会首先向地方雇佣劳动厅提交申请,劳动厅将负责调查与调解,并在此过程中收集欠薪等相关证据,确认事实后出具拖欠工资确认书。若调解未果,劳动者有权继续向法院提起诉讼。在劳动厅收集的欠薪证据和出具的拖欠工资确认书的支持下,法院通常会根据事实作出相应判决。然而,即便劳动者获得了胜诉判决,实际执行中仍可能面临拖欠工资难以追回的困境。在这种情况下,劳动者可以凭借劳动厅的拖欠工资确认书和法院的胜诉判决书向勤劳福祉工团申请援助,工团将代为支付工资。

总结而言,韩国作为中国企业“出海”的重要目的地,提供了丰富的投资机会和一系列的优惠政策,但同时也伴随着必须面对的法律要求和潜在风险。中国企业在韩国的投资,无论是通过成立法人还是获取股份,都需要深入了解当地的法律法规,并且也需要着重关注劳动法律和工会制度,以确保合法合规经营,并有效规避潜在的法律风险。



金昌华 律师

上海君伦律师事务所合伙人。擅长领域为外商投资、境内/跨境收并购、企业合并及分立、企业清算、劳动人事、中国企业境外 IPO、外商投资企业合规、数据合规(数据安全、等保及数据跨境传输)等。曾代表 SK 集团、三星集团、浦项建设、现代汽车、LG 集团等韩国大企业提供法律服务,并为中国企业赴韩投资并购等提供法律服务。

美国财政部发布新规：禁止美国人投资 中国半导体、量子及人工智能领域

◎ 李国刚

2023年8月9日，美国总统发布第14105号行政命令《Addressing United States Investments in Certain National Security Technologies and Products in Countries of Concern（关于处理美国在“受关注国家”的某些国家安全技术和产品领域投资的行政命令）》。其中提到，美国的某些对外投资加速并推动了其他国家开发敏感技术和产品，尤其针对中国。为了防止在对其军事现代化至关重要的关键技术领域取得进展而威胁美国安全，该行政命令授权财政部制定相关实施细则，限制或禁止美国人对中国大陆、中国香港和中国澳门在特定领域（半导体和微电子、量子信息技术和人工智能领域）的投资活动。

2024年10月28日，财政部发布最终规则，以执行第14105号行政命令。该规则参考了2023年8月发布的拟议规则预先通知（ANPRM）和2024年7月发布的拟议规则通知（NPRM）中公众的意见，并将于2025年1月2日生效。

一、禁止投资领域

根据最终规则，禁止美国人对三个领域进行投资，包括半导体和微电子技术、量子信息技术以及特定的人工智能系统。

（一）半导体和微电子技术

禁止的交易：涉及特定电子设计自动化软件、某些制造或先进封装工具、某些先进集成电路的设计或制造、集成电路的先进封装技术以及超级计算机的交易。

需报告财政部的交易：涉及不在禁止交易定义内的集成电路设计、制造或封装的交易。

（二）量子信息技术

禁止的交易：涉及量子计算机开发或任何量子计算机关键组件生产的相关交易、某些量子传感平台的开发或生产、以及某些量子网络或量子通信系统的开发

或生产的相关交易。

（三）特定人工智能（AI）系统

禁止的交易：设计专用于或意图用于特定最终用途的 AI 系统开发的相关交易，涉及使用大于 10^{25} 计算操作量进行训练的任何 AI 系统开发、或主要使用生物序列数据且计算操作量大于 10^{24} 的 AI 系统开发的相关交易。

需报告财政部的交易：涉及不在禁止交易定义内的 AI 系统开发的相关交易，包括设计或意图用于特定最终用途或应用的 AI 系统，或使用大于 10^{23} 计算操作量进行训练的 AI 系统。

二、禁止投资对象

最终规则适用于美国人与受管辖外国实体之间的特定交易。

受管辖外国实体（covered foreign person）是指：（1）从事特定技术和产品活动的“受关注国家”实体（a person of a country of concern）；（2）在上述实体中持有表决权、股权、董事会席位或特定权力的实体，且其多个关键财务指标中 50% 以上可归因于一个或多个上述“受关注国家”实体。

“受关注国家”包括中国大陆、中国香港和中国澳门。

“受关注国家”实体是指：（1）“受关注国家”的公民或永久居民（不包括美国公民或美国永久居民）；（2）依据“受关注国家”法律设立、总部位于该国、在该国注册或主要营业地在该国的实体；（3）“受关注国家”政府或代表该政府行事的人员；（4）由上述任一类别的人员或实体直接或间接拥有至少 50% 以上股份的实体。

三、禁止投资类型

禁止投资类型包括：（1）获得股权或有待实现的股权利益；（2）赋予贷款人特定权利的某些债务融资；（3）有待实现的股权利益的转换；（4）绿地投资或其他公司扩展；（5）参与合资企业；（6）以有限合伙人（LP）或同等身份对非美国人集合投资基金的某些投资。

四、豁免投资类型

最终规则豁免了某些类型的交易，前提是这些交易不赋予美国人超出标准少数股东保护的特定权利。具体如下：

1. 公开交易证券：美国人对公开交易证券或由注册投资公司（如指数基金、共同基金或交易所交易基金）发行的证券的投资；

2. 特定的有限合伙（LP）投资：指美国人作为有限合伙人（LP）在资本基金、私募股权基金、创业基金的基金或其他集合投资基金中的投资，若该投资金额不超过 200 万美元，或美国人已获得合同保证其资本不会被该基金用于从事任何被禁止或需报告的交易；

3. 衍生品：美国人对特定衍生证券的投资；

4. “受关注国家”实体所有权的收购：美国人对某受关注实体的股权全部收购，使该实体在交易后不再属于受管辖外国实体；

5. 内部交易：美国人与其控股外国实体之间的内部交易，以支持非受管辖活动的运营，或维持与控股外国实体在 2025 年 1 月 2 日之前从事的受管辖活动相关的持续运营；

6. 特定的最终规则生效前的约束性承诺：在 2025 年 1 月 2 日之前签订的、履行约束性未调用资本承诺的交易；

7. 特定的银团债务融资：美国人作为贷款银团的成员，在违约时收购受管辖外国实体的表决权，而美国人不能对债务人采取任何行动，也不是银团代理人；

8. 基于股权的补偿：指美国人因雇佣关系而获得的股权形式的补偿，包括授予或奖励受管辖外国实体的股权，或赋予购买该股权的期权，亦包括行使此类期权。

9. 第三国措施：涉及美国以外地区的某些交易可能被豁免投资审查，前提是某国或其财政部长确定该国或地区正在解决与对外投资相关的国家安全问题，并且该交易的类型能够通过该国或地区的措施充分应对相关的国家安全担忧。

10. 国家利益：允许美国人基于交易符合美国国家利益的理由，申请豁免投资审查或报告要求。

五、处罚规则

根据《国际紧急经济权力法》（IEEPA）的规定，若发生违规行为，将处以最高民事罚款 368,136 美元（按年度通货膨胀调整）或交易价值的两倍，以较高者为准，也可能将刑事违规行为移交至司法部长。

此外，财政部长可以根据 IEEPA 采取任何授权行动，以撤销、无效或要求剥离任何被禁止的交易。

六、财政部常见问题解答

（一）美国人仍可以在相关国家进行投资吗？

最终规则并未禁止在相关国家的所有投资活动。最终规则针对特定类型的投资，主要涉及与国家安全相关的敏感技术和产品，特别是对军事、情报、监视或网络能力至关重要的技术和产品。此外，某些交易被豁免，包括公开交易的证券和衍生品的投资、特定的有限合伙投资、美国母公司与其控制的外国实体之间的某些内部交易，以及以股票或股票期权形式的员工补偿。

（二）是否建立了投资的审查流程或逐案审查机制？

否。美国人被禁止进行某些特定的交易，以及需要向财政部报告某些交易。但是，这些交易不会逐一审查。相关的美国人有责任判断该交易是否被禁止、是否可以进行但需要报告，或是否在最终规则的适用范围内。此外，美国人还可以申请国家利益豁免，以豁免报告要求或交易禁止的限制。

（三）财政部是否会发布被指定为受管辖外国实体清单？

目前，财政部不打算发布该清单。

（四）财政部是否与盟友和合作伙伴合作？

财政部与美国国务院协作，就该行政命令与美国的盟友和合作伙伴进行了沟通，上述规则也反映了美国与七国集团（G7）及其他盟友和合作伙伴的讨论结果。财政部注意到，欧盟委员会和英国已开始考虑应对海外投资风险的相关流程。



李国刚 顾问

泰和泰（北京）律师事务所顾问。李国刚先生曾经在中国商务部工作 20 余年，从 2001 年起至 2016 年一直担任反倾销反补贴等贸易调查处长，参与了 50 多起反倾销调查。他参与了中国反倾销法律法规的起草工作以及反倾销内部制度的制订工作。2013 年，他是当时世界上最大的涉及 200 亿美元中欧光伏贸易纠纷的赴欧技术谈判中方代表团团长和主谈人员，与欧盟达成了和解协议；同时，他还是与美国商务部和欧盟委员会

会谈的中方贸易谈判代表，多次参与中美商贸联委会和中欧贸易谈判。李国刚先生曾经代表中国政府多次参加世界贸易组织(WTO)的贸易谈判和磋商。他还代表中国政府参加 RCEP，中-日-韩等多个自贸协定谈判(Free Trade)，具有丰富的谈判经验和深厚的专业知识。

美国对外投资审查机制主要内容及未来趋势

◎ 常雁¹

在中美科技竞争日趋加剧的大背景下，为维护美国在高科技领域的主导地位，防止技术通过对外投资的方式流向中国，美国启动了针对特定领域的双向投资限制，既限制和审查特定国家对美投资，也限制“美国人”对特定国家的对外投资，且投资限制还会与出口管制和经济制裁等政策工具交叉或叠加使用，同时不断拉拢盟友以期实现政策效果最大化。上述一系列措施的最终结果可能会远超政策设计之初的预想范围，在中美甚至全球投资领域产生寒蝉效应。对外投资审查作为一项全新的政策工具值得持续关注。

一、美国对外投资限制最新立法动向

2023 年以来，美国持续推进对外投资审查的立法：

- 2023 年 7 月，《对外投资透明度法案》作为美国《2024 财年国防授权法案》修正案在参议院通过；
- 2023 年 8 月，美国总统拜登签署《关于解决美国在特定国家对某些国家安全技术和产品的投资问题的行政命令》（即第 14105 号行政令，简称“对外投资令”）；同时，美国财政部就此发布拟议规则制定预先通知（ANPRM）；
- 2024 年 6 月，美国财政部为落实第 14105 号行政令，发布拟议规则制定通知（NPRM）；
- 2024 年 9 月，美国众议院中国共产党特别委员会主席约翰·穆勒纳尔和参议员马可·卢比奥推出《爱国投资法》议案，核心主旨是限制美国人在中国投资；
- 2024 年 10 月，美国财政部发布最终规则，以实施第 14105 号行政令。

为进一步了解美国对外投资审查机制的主要内容、重点关注领域以及未来走向，本文对主要文件的核心内容进行了梳理，并结合国际权威智库的相关分析，

¹ 本文已取得公众号“机工情报”的书面授权，作者系机工智库研究员。

对未来走向进行了预判。

二、美国限制对外投资机制的主要内容

美国限制对外投资的呼声已持续多年，其中最重要，也最能从中窥见美国对外投资审查机制雏形的就是第 14105 号行政令以及为落实该行政令财政部最新发布的《最终规则》。

- 第 14105 号行政令明确指示财政部长颁布法规，（1）禁止美国人参与涉及对美国国家安全构成特别严重威胁的某些技术和产品的某些交易；（2）要求美国人向财政部通报涉及可能对美国国家安全构成威胁的某些技术和产品的某些其他交易。
- 《最终规则》充分考虑了公众关于 2023 年 8 月的拟议规则制定预先通知（ANPRM）和 2024 年 7 月的拟议规则制定通知（NPRM）的意见和建议，主要从关键要素（包括对美国人要求、受监管外国人、受辖交易类别、例外交易、国家利益豁免、通知要求等）、国家安全技术和产品、违规行为、以及常见问题等方面对第 14105 号行政令进行了详细落实。《最终规则》将于 **2025 年 1 月 2 日生效**。

综合第 14105 号行政令和《最终规则》的相关规定，基本可以窥见美国通过投资审查机制，实施对外投资限制的主要内容：

1. “美国人”需要遵守规则范围

《最终规则》采用 NPRM 第 850.229 节关于“美国人”的规定：（1）任何美国公民或合法永久居民；（2）根据美国法律或美国境内任何司法管辖区法律成立的任何实体，包括任何此类实体的任何外国分支机构；（3）在美国的任何人。

《最终规则》重申，在美国成立的实体将被视为美国人，即使其母公司是非美国人。但是，恰好是美国人母公司的非美国人不会仅因其与美国人的关系而被视为“美国人”。此外，虽然根据《最终规则》，任何在美国境内的人（包括在非美国人实体的分支机构或其他地方工作的员工）都将根据其在美国境内的情况被视为“美国人”，但此类人的非美国人雇主不会仅因为员工在美国境内而被视为“美国人”。可见，“美国人”的范围比美国公民范围要大，这也意味着美国政策适用范

围更大。

2. 受监管外国人

《最终规则》适用于美国人进行涉及受监管外国人的某些交易，受监管外国人是指从事与特定技术和产品子集相关的受监管活动的“受关注国”的人，或对“受关注国”的人拥有投票权或股权、董事会席位或某些权力的人，且该人的若干关键财务指标中有 50% 以上可归因于“受关注国”的一个或多个人。具体而言，受监管外国人包括：作为受关注国公民或永久居民的个人（但不是美国公民或美国永久居民）；根据受关注国法律成立、总部设在受关注国、在受关注国注册成立或以受关注国为主要营业地点的实体；受关注国政府或代表受关注国政府行事的个人；或由上述任何类别的个人或实体直接或间接拥有至少 50% 股权的实体。

根据第 14105 号行政令，美国将中国以及香港特别行政区和澳门特别行政区列为受关注国（地区）。

3. 受辖交易

根据《最终规则》，须申报交易和禁止交易均被定义为受辖交易，即相关受监管外国人从事（或在某些情况下，美国人知道将从事或计划从事）指定的受监管活动。可能构成受辖交易的交易类型包括：“美国人”直接或间接参与的交易：（1）收购受监管外国人的股权或或有股权（contingent equity interest）（包括可转债）；（2）提供使贷款人对受监管外国人拥有某些管理或治理权利的债务融资，其具有股权投资特征但不具有贷款特征；（3）转让受监管外国人的或有股权（包括可转换债务），但前提是该或有股权是在《最终规则》生效日或之后获得的；（4）绿地投资或某些其他公司的扩张，将建立受监管的外国主体，或将导致受关注国家的现有主体转向新的受监管活动；（5）与受关注国家的人建立合资企业（无论位于何处），且合资企业将从事受监管活动；（6）收购投资于受监管外国人的非美国人集合投资基金的 LP 权益。通过美国人授予获取专业知识或专业网络的权限不属于受辖交易，不受《最终规则》的监管。

4. 例外交易

受辖交易不包括“例外交易”。《最终规则》关于例外交易的规定与 NPRM 相

同，“例外交易”即美国财政部建议排除在该规则适用范围之外的某些交易，具体包括：（1）**公开交易证券**：美国人对公开交易的证券或由注册投资公司发行的证券的投资，如指数基金、共同基金或交易所交易基金；（2）**某些 LP 投资**：美国人作为 LP 对风险投资基金、私募股权基金、基金中的基金或其他集合投资基金进行的投资，如果该投资金额为 200 万美元或以下，或该美国人已收到合同保证，保证其资金不会被基金用于从事被禁止或应报告的交易；（3）**衍生品**：美国人对某些衍生证券的投资；（4）**买断“受关注国”所有权**：美国人完全买断某个实体的所有受关注国所有权，使得交易后该实体不构成受监管外国人；（5）**公司内部交易**：美国人与其控制的外国实体之间的公司内部交易，用于支持不属于受辖交易的运营，或维持受监管外国实体在 2025 年 1 月 2 日之前从事的受辖交易的持续运营；（6）**《最终规则》生效之前的某些约束性承诺**：履行 2025 年 1 月 2 日之前达成的具有约束力、未催缴的资本承诺的交易；（7）**特定银团贷款**（Certain syndicated debt financings）：当美国人作为贷款金融机构的成员，在违约时获得受监管外国人的投票权，并且该美国人不能对债务人采取任何行动，也不是金融机构代理人；（8）**股权薪酬**：美国人以股权奖励或授予、或购买外国人股权的期权的形式获得的就业补偿，或行使此类期权；（9）**第三国措施**：某些涉及美国境外国家（地区）的人的交易可能属于例外交易，前提是财政部长确定该国（地区）正在解决与对外投资相关的国家安全问题，并且该交易属于该国（地区）的行动可能充分解决相关国家安全问题。

值得注意的是，《最终规则》对**国家利益豁免**做了相关规定，即允许美国人以交易符合美国国家利益为由，申请豁免禁止或通知要求。

5. 涉及国家安全的技术和产品范围的界定

第 14105 号行政令确定了该计划主要涉及三类国家安全技术和产品：**半导体和微电子技术、量子信息技术、人工智能**。《最终规则》在此基础上做了进一步的明确，具体如下：

- **半导体和微电子**：**禁止交易**：禁止与某些电子设计自动化软件、某些制造或先进封装工具、某些先进集成电路的设计或制造、集成电路的先进封装技术以及超级计算机有关的受辖交易。**须申报交易**：凡涉及集成电

路设计、制造或封装的交易，若不属于禁止交易范围，则需进行申报。

- **量子信息技术：**只列出禁止交易：禁止与量子计算机的开发或生产量子计算机所需的任何关键部件有关的交易；禁止某些量子传感平台的开发或生产；禁止某些量子网络或量子通信系统的开发或生产。
- **特定人工智能（AI）系统：**禁止交易：禁止与开发任何专门用于或计划用于特定最终用途的人工智能系统有关的受辖交易；禁止与开发任何使用超过 10^{25} 次计算操作的计算能力进行训练的人工智能系统有关的受辖交易；禁止使用主要生物序列数据和超过 10^{24} 次计算操作的计算能力进行训练的人工智能系统有关的受辖交易。须申报交易：涉及以下情况的人工智能系统开发交易，需进行申报：设计或计划用于特定最终用途或应用的系统；使用超过 10^{23} 次计算操作进行训练的系统。

三、美国限制对外投资的未来发展方向

近年来，美国持续推进限制“美国人”对中国的投资，第 14105 号行政令及财政部最终规则的发布表明美国在对外投资审查机制建立上迈出了一大步。建立对外投资审查机制已成美国两党共识，但由于该机制影响的两面性，美国在执行时将会谨慎推敲各种细节。通过对国际智库相关报告的分析，预计美国限制美国人对中国投资的未来发展方向如下：

- **对涉及国家安全领域投资风险的关注是核心。**新美国安全中心（CNAS）的报告分析指出，中国有足够大的市场和投资机会，因此美国对中国实施广泛的资金流动限制不太可能，而**对涉及国家安全领域投资风险的关注才是核心**。鉴于中国投资环境的复杂性，美国需要一种纵深防御方法，以充分应对与中国在特定领域的竞争，其中限制对中国投资是主要策略之一。对中国投资限制包括：一是**采取强制性通知制度**，提高美国在华投资的透明度；二是**禁止投资高风险技术或行业**，包括对禁运武器技术的投资、对管制半导体及相关技术的投资、对前沿人工智能系统的投资，以及对量子信息技术、超高音速和高性能计算、航空航天、包括电池在内的清洁能源技术领域的投资；三是**扩展非 SDN 中国涉军企业清单**

(NS-CMIC)，将支持中国自主开发与国家安全相关技术的更多中国公司纳入“黑名单”。

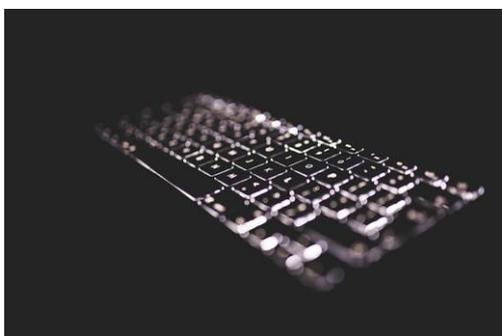
- **或通过清单方式执行对中国的投资限制。**美国智库安全与新兴技术中心（CSET）的分析报告认为，拜登政府在对外投资限制行政令中要求界定涉及国家安全的 AI 技术是“天方夜谭”（impossible task），建议使用基于清单的方式（即列出 AI 公司名单）来实施与人工智能相关的投资限制，从而避免扰乱 AI 民用行业正常秩序。报告建议，充分利用现有的美国财政部的 NS-CMIC 清单，并做适当的更新和扩展，以配合美国拟开展的对外投资审查，具体步骤为：①将 NS-CMIC 清单的投资限制扩大到公开交易证券之外，包括股权收购（包括并购）、提供债务融资、成立合资企业，以匹配第 14105 号行政令的“受辖交易”；②对 BIS 实体名单以及国防部管辖的 1260H 清单进行分类，甄别因参与（所谓）中国军事现代化和监视生态系统而被列管的实体（如寒武纪、科大讯飞），并将其添加到 NS-CMIC 清单中；③美国财政部进而应设计一项对外投资禁令，禁止或阻止“美国人”投资 NS-CMIC 清单上的任何中国实体。
- **对外投资审查将与其他对外经济政策结合适用。**德国对外关系理事会（DGAP）的报告分析认为，对外投资政策只有成为包括对内投资限制和出口管制政策在内的一系列政策的重要组成部分，才能有效限制技术扩散。**对外投资审查需要与其他对外经济政策相结合才能发挥最大作用。**美国战略与国际研究中心（CSIS）的报告称，“出口管制仅涵盖货物、技术和软件的出口，而入境投资审查则允许以国家安全为由对交易进行审查，为什么美国无权对某些最终用途构成国家安全威胁的国家的对外投资进行审查呢？”虽然 CSIS 并未明确论述出口管制、对内投资审查和对外投资审查政策的联合适用，但从其对各项政策所辖领域的论述不难看出，其认为美国缺少确保美国资本不被用于提升外国军事能力的对外投资安全审查政策，出口管制、对内投资审查以及对外投资审查政策三者综合适用才能达到美国对华技术遏制的最佳效果。
- **或加大对盟友施压以形成协同，确保投资限制的政策效果。**德国对外关系理事会（DGAP）的报告分析称，为了确保政策的效果，未来美国很

可能会加大对德国及其他盟友施压，其中，比较突出的就是对外投资审查领域。报告称，从过去的情况来看（对伊朗制裁、对华出口管制），当外国企业违反美国的限制措施时，美国会通过次级制裁，限制这些公司进入美国市场以及使用美国技术。报告认为，最终设立对外投资审查机制可能难以避免，所以德国也要在本国和欧盟层面上推动建立这类机制。CSIS 的报告认为，不同且不协调的审查制度可能会产生执法漏洞；不同的标准也可能给外国投资者，尤其是来自“友好”国家的投资者带来不必要的负担。因此，美国应尽可能地协调盟友和合作伙伴国，以寻求在投资审查方面保持一致。

值得注意的是，七国集团已于 2023 年 6 月一致同意，将对外投资限制作为整体战略工具箱的一部分。

此外，除了第 14105 号行政令和《最终规则》关于对外投资的相关规定，美国议员还会通过建议修改现行法律等加强对美国人对中国投资的限制。例如，2024 年 9 月 26 日，美国众议院中国共产党特别委员会主席约翰·穆勒纳尔和参议员马可·卢比奥推出了《爱国投资法》议案，建议修订 1986 年《国内税收法典》，以激励美国企业和金融机构剥离与中国相关证券业务。《爱国投资法》提议，美国人未来在中国的投资所得将不再享受资本利得税，而是按照最高的所得税税率缴税。如果该法案通过，未来美国人想要在中国投资就会面临更大的税收压力，而这也意味着他们有可能会减少对华投资，直至最终从中国市场撤资。

四、结语



在“安全优先”的战略指引下，如何对华高科技领域实施遏制策略，以强化对华经贸竞争优势一直是美国政府制定对外贸易投资政策的重点考虑因素。自 2017 年特朗普政府在其第一任期启动《外国投资风险评估现代化法案》（FIRRMA）开始，如何对美国对外投资开展必要的安全审查就成为美国国会的立法重点。

随着中美博弈的持续加剧，预计美国对华投资审查机制会进一步完善，并朝着更有针对性的方向发展，同时目标行业会不断扩展，执法力度也会随之加强。

美国实施对外投资审查机制的举措，不仅将对中美双边投资关系产生直接影响，也将间接影响中国的风险投资市场，中企“走出去”和“引进来”所面临的局势更趋复杂。同时，美国做法如在短期取得成效，也会成为其他国家效仿的管理模式，具有传导示范作用，届时会在更大范围内抑制涉及中资的双向投资。未来美国投资双向审查的执法情况及政策发展趋势值得进一步关注。

国际经贸争端与外国法查明制度发展与展望

◎ 徐鹭

摘要：在国际经济贸易高速发展的今天，争议解决的可预见性成为保障经贸安全的重要方式，国际经贸争端中涉及争议解决的问题最重要的一部分就是面对各国立法的不同给纠纷处理带来的挑战，伴随着我国国际地位的提高及交易中优势地位的体现，在交易过程中争议管辖地在逐步出现选择国内机构的情况，但适用外国法、第三国法仍属主流。2023年8月30日最高人民法院审判委员会第1898次会议通过了《中华人民共和国涉外民事关系法律适用法》若干问题的解释（二）【法释〔2023〕12号】（以下简称“司法解释（二）”），该司法解释自2024年1月1日起施行，此为《中华人民共和国涉外民事关系法律适用法》（以下简称“法律适用法”）自2011年4月1日起施行以来首次对人民法院审理涉外民商事案件查明外国法律问题进行详细规定，这对解决国际经贸争端有极其重要的价值，本文着手于外国法查明制度的发展，结合司法实践指出外国法查明制度中仍存在的一些问题，并有针对性的提出解决方案。

关键词：外国法查明制度；查明途径；查明义务；合理期限

2023年8月30日最高人民法院审判委员会第1898次会议通过了《中华人民共和国涉外民事关系法律适用法》若干问题的解释（二）【法释〔2023〕12号】（以下简称“司法解释（二）”）¹，该司法解释自2024年1月1日起施行，此为《中华人民共和国涉外民事关系法律适用法》（以下简称“法律适用法”）自2011年4月1日起施行以来首次对人民法院审理涉外民商事案件查明外国法律问题进行详细规定。依照法律适用法第十条规定，“涉外民事关系适用的外国法律，由人民法院、仲裁机构或者行政机关查明。当事人选择适用外国法律的，应当提供该国法律”。通过本条规定，因法律适用法导致适用外国法的，外国法查明的

¹ 最高人民法院关于适用《中华人民共和国涉外民事关系法律适用法》若干问题的解释（二） - 中华人民共和国最高人民法院公报 (court.gov.cn)

义务归于人民法院、仲裁机构或者行政机关，因当事人选择适用外国法的，查明义务归于当事人。但法律并未明确人民法院、仲裁机构或者行政机关及当事人应当通过何种途径进行外国法查明，给司法实践活动带来一些障碍，不利于涉外法治建设和发展，2024年1月1日施行的司法解释（二）则填补了这一空白。

司法解释（二）第一条明确规定，当事人未选择适用外国法律的，由人民法院查明该国法律。此条进一步解释了法律适用法第十条第一款的规定，为明确人民法院查明方式，司法解释（二）第二条中列明人民法院进行外国法查明的途径，分别是：由当事人提供、通过司法协助渠道由对方的中央机关或者主管机关提供、通过最高人民法院请求我国驻该国使领馆或者该国驻我国使领馆提供、由最高人民法院建立或者参与的法律查明合作机制参与方提供、由最高人民法院国际商事专家委员会专家提供、由法律查明服务机构或者中外法律专家提供、其他适当途径。以上列举的七项几乎包含了现阶段外国法查明的所有方式，给人民法院查明外国法进行审判提供了方向和指引，但也存在一些问题。

司法解释（二）第二条中列举了七项查明方式，其中第一项当事人提供，是除因当事人选择适用外国法而具备的查明义务外的一项当事人配合义务，即，非因当事人选择适用而因法律适用法规定导致外国法适用的情况下，原本在人民法院方的查明义务，人民法院进行查明的同时给予当事人参与查明的权利，这项规定在保障当事人查明权利方面尤为重要，但在司法实践环节沦为纸面条文。

笔者通过检索北大法宝司法案例，通过输入“外国法查明”关键词共检索到139件司法案例，其中包括民事案例137件，执行案例1件，行政案例1件。通过研究2019-2023近五年公开案例样本，笔者发现，司法裁判中的外国法查明方式以法律查明服务机构查明为主流，近五年公开的60件涉及外国法查明的案例，有39件是以华东政法大学外国法查明中心、中国政法大学外国法查明中心等为代表的法律查明服务机构提供《法律意见书》方式进行外国法查明，而当事人主动提供查明报告、人民法院主动进行外国法查明的案件数量非常稀少²。从司法实践上看，外国法查明现状似乎与法律适用法第十条、司法解释（二）规定相背离，造成以上情况的原因有如下三个方面。

² 张炜：《论我国外国法无法查明困境——基于110份涉外民商事案例的实证分析》，载《法学》2024，12(1)，456-460

（一）当事人不熟悉法律适用法规定

很多当事人在进行涉外司法案件活动时，对自身权利并不明确，不清楚其本身具备查明外国法的权利和义务，即便当事人主动选择适用外国法，知悉其具有查明义务的，因法律对查明程序并未有明确规定，当事人依然不知如何查明，而当事人非选择适用外国法因法律适用法导致外国法适用情况，当事人也不明确其依然具备外国法查明权利，导致外国法查明环节当事人方参与缺失。

（二）当事人不具备专业的外国法知识

司法实践中，当事人主动选择适用外国法的，一般对该外国法规定较为熟悉，可能是合同条款强势方所在国法律，也可能是双方共同国籍国法律，但也不排除为公平起见选择第三国法律作为适用法律的情况，以及当事人非选择适用外国法的情况，当事人对该外国法并不了解，并不能进行准确的查明，即便法律适用法第十条、司法解释（二）第二条第一款赋予了当事人外国法查明的权利义务，限于当事人的知识能力水平，其并不能准确提供应当查明的外国法。

（三）当事人可以采取的外国法查明途径并无规定

司法解释（二）列明的七项查明方式均是指向人民法院的，通篇未对当事人外国法查明途径详细规定，那么当事人是否可以参照人民法院七项查明方式进行外国法查明。以司法解释（二）第三条规定的当事人提供查明外国法，应当提交该国法律的具体规定并说明获得途径、效力情况、与案件争议的关联性等。外国法律为判例法的，还应当提交判例全文，此条似乎排除了当事人委托第三方进行外国法查明的权利，而仅能依赖于其自身及委托代理人进行查明，联系本段第（一）（二）部分讨论，当事人在“无知”“无能”“无权”进行外国法查明的情况下，即便规定人民法院进行查明的同时给予当事人参与查明的权利，也很难存在更多行使可能。

但在司法实践中，亦存在法院允许当事人委托第三方进行外国法查明的情况，如山东省高级人民法院审理的荷兰怡某有限公司、青岛一某有限公司等海上、通海水域货物运输合同纠纷案³，公开判决显示。一审法院查明，应青岛怡某公司的

³ 参见：（2022）鲁民终 1534 号判决书

委托，华东政法大学外国法查明中心于2021年12月31日出具《法律意见书》，对青岛怡某公司在委托函附件《巴西放货相关法律规定汇总》中列举的2020年6月1日至2021年5月31日期间相关的法律条文进行了查明和翻译。一某公司又补充提交了武汉大学外国法查明中心出具的《法律意见书》，用以证明巴西法律没有明确条文规定，对巴西进口的货物，承运人必须将到港货物交付给当地海关或港口当局；没有明文规定收货人在巴西可不凭正本提单清关、提取货物；没有明文规定，承运人在货到巴西港口后失去对货物的控制权。此案中，就存在双方当事人均委托法律查明服务机构提供《法律意见书》的方式进行外国法查明，属于法无明文规定但实操层面在实践的方式。但两份《法律意见书》提交法院时，对于其内容之中有冲突、矛盾之处如何取舍，则根据法院裁判决定。

此外，司法实践中还存在当事人申请、法院委托外国法查明的情况，如绿能（中国）有限公司与聪敏环宇集团有限公司等买卖合同纠纷案⁴，审理中，关于香港特别行政区法律中法人人格否认的相关规定，因各方均表示无法提供，故本院依法依被告林敏惠的申请，委托华东政法大学外国法查明研究中心(下称华政外国法查明中心)进行香港特别行政区相关法律查明。

以上两种都是委托查明的司法实践方式，但当事人主动查明或是法院主动查明在裁判案例中都较少出现，从近五年案例中发现存在当事人主动查明的案例，但也有很多实践难题。

首先是对于是否适用外国法这个外国法查明先决条件上的冲突。如上海市普陀区人民法院审理的安徽欧品电器有限公司与胜威诺国际货运代理（上海）有限公司海上货物运输合同纠纷案⁵，被告向法庭主动提供外国法查明材料，以证据形式递交——意大利律师法律意见书，用以证明提单背面管辖权和适用法律是合法有效的，本案适用意大利法，在意大利佛罗伦萨进行诉讼，被告是以货运代理人的身份选择承运人，本案有人在未出示适当文件的情况下说服仓库管理人交付货物，被告无需对此类第三方行为负责，意大利法没有规定货运代理人对第三方的作为或不作为承担担保义务。但原告称意见书真实性、合法性不认可，是意大利律师的个人意见，被告未尽到外国法查明义务。在双方就意大利法相关规定是

⁴ 参见：（2020）沪0107民初15084号判决书

⁵ 参见：（2021）沪72民初468号判决书

否准确进行争论时，法院做出裁决认为，本案系海上货物运输合同纠纷，具有涉外因素，原告主张适用中国法处理本案纠纷，被告主张根据提单正面、背面条款的记载而适用意大利法。涉案提单的正面条款虽有接受提单即是接受背面条款的约束，背面条款有适用意大利法的内容，但上述内容均系承运人事先单方印制的格式条款，正面的接受条款字体明显小于其他文字，被告未作任何提示，不能据此证明该正面条款是托运人与承运人协商一致的真实意思表示，进而提单背面的法律适用条款不能约束托运人，本院对被告关于适用意大利法的意见不予采纳。双方当事人就本案法律适用未达成一致意见，涉案货物从南京出运，原、被告均为在中国境内注册的公司，中国与本案具有最密切联系，因此本案应适用中国法审理。即，被告主动查明存在前提缺失，但排除适用意大利法是否可以再做证明在本案中并无体现。

其次是当事人主动查明提供的资料作为证据形式是否存在明确的需要满足的基本条件，在审理过程中也是经常出现争论和被质疑的方面。如马士基航运有限公司与青岛航美国际物流有限公司等国际货物多式联运合同纠纷案⁶，该案中上诉人马士基航运有限公司在二审中就外国法查明提交了华东政法大学外国法查明研究中心在上海海事法院审理的另案中出具的法律意见书（扫描复印件），用以证明已查明的墨西哥合众国法律对陆路运输（特别是公路运输）中承运人的责任、责任限制和在所运货物因盗抢而发生损坏、灭失情况下，承运人的赔偿计算标准、赔偿限额的规定。还提交了墨西哥执业律师贝尔纳多·梅格·格拉芙 2020 年 1 月 7 日、2020 年 5 月 11 日出具的证词（未经公证认证且附件不完整），用以证明本案陆运实际承运人具有运输资质以及墨西哥联邦 2015 年最低工资标准。被上诉人在质证意见中提到，关于马士基公司提交的第二份证据墨西哥执业律师贝尔纳多·梅格·格拉芙出具的书面证词和墨西哥相关法律规定及公证、认证件及中文译本，航美公司对其真实性没有异议，但对于证明事项及关联性不认可。理由是：第一，该份律师的证词或声明，是就上海海事法院作出的前案，即 2556 号案出具的，并不是本案。第二，这份证词若作为本案的证据使用，需要出具证词的人到庭作证并接受质询，否则该证词的证据效力不能被认定，也就是说该证词不能作为证据被采信。这种证词也不是外国法查明的方式。第三，出具这份声明

⁶ 参见：（2018）沪民终 405 号判决书

的人的资质不详，证据后附证书只显示其硕士的教育背景，但是反映不出其职业背景为律师，无法从声明中看出其从事业务的领域以及对当地法律的熟悉程度和经验。第四，该声明人出具的声明是受马士基公司的聘请和委托而单方出具的，没有公正性。在证词中所提供的法律，也仅是其断章取义的个人理解，不能起到证明作用。在案件当时的法律框架内，法律层面并未对外国律师意见能否作为外国法查明途径做出明确规定。但法院在裁判理由中对此做出认可，法院判决称，虽然贝尔纳多·梅格·格拉芙律师出具的书面证词是就本案的前案 2556 号案作出的，但是法律规定及其有效性作为客观事实本身不会因为案件不同而有所不同。至于贝尔纳多·梅格·格拉芙律师出具的相关法律意见法院将结合其他证据综合予以认定。根据我国法律规定的外国法查明规定，当事人可以通过法律专家查明外国法的相关内容，所谓外国法查明专家，是指能够提供有关外国法的存在及其具体内容和见解，有一定从业经历并具备专门知识的人。我国法律并无关于外国法查明专家资质的具体要求，航美公司基于贝尔纳多·梅格·格拉芙律师为马士基公司单方委托质疑其公正性以及需要出庭接受质询没有法律依据，本院不予认可。证据显示贝尔纳多·梅格·格拉芙律师，系墨西哥公民和墨西哥城居民，自 2004 年以来一直以律师身份在墨西哥从事法律工作，主要执业领域是海事、港口、能源和运输法，其教育背景与职业领域满足外国法查明的相关资质，本院对其查明外国法的资质予以认定，但这样的裁判案例在近五年的司法裁判中是非常罕见的。

除了上文提到的，当事人在外国法查明活动中参与缺失外，从我国近五年的外国法查明的司法现状看，外国法查明的司法实践面临诸多问题，法律法规及相关规定还有很大的改进空间。

（一）人民法院主动承担外国法查明责任较少

在未发布司法解释（二）之前，人民法院依赖外部查明而不主动承担查明责任的情况已占多数，司法案例中，如，上海市高级人民法院发布 9 起域外法查明典型案例之七：原告中金汇理商业保理（新加坡）有限公司（CHINA INTERNATIONAL FACTORING (SINGAPORE) PTE.LTD.）诉被告东莞市入世丰针织有限公司其他合同纠纷案中，上海市静安区人民法院认为，本案《保理协议》

中约定适用新加坡法律，涉及到新加坡法律的查明，故委托华东政法大学外国法查明研究中心查明了新加坡法律关于商业保理的法律规定，并根据新加坡有关保理的法律规则处理了本案。

类似这样人民法院委托外国法查明机构进行外国法查明的实践做法非常多，以上案例裁判文书表述中可以看出，人民法院作为委托查明方，查明主体虽然还是人民法院，但实际承担查明工作的是其他机关或个人，人民法院和承办法官并未直接承担起外国法查明的工作，这种“责任外包”的方式可能基于人民法院司法审判队伍涉外审判水平不高的原因，也可能基于审判人员不敢担责、懒政不理的情况，而选择委托给其他机构或个人进行查明。

（二）因查明外国法导致当事人的诉讼成本增加

根据 2022 年 1 月 24 日最高人民法院关于《全国法院涉外商事海事审判工作座谈会会议纪要》第六条第 26 款的规定，域外法查明费用对于应当适用的域外法，根据涉外民事关系法律适用法第十条第一款的规定由当事人提供的，查明费用由当事人直接支付给查明方，人民法院不得代收代付。人民法院可以根据当事人的诉讼请求和具体案情，对当事人因查明域外法而发生的合理费用予以支持。

从 2024 年 1 月 1 日施行的司法解释第二条中列明人民法院进行外国法查明的途径来看，通过司法协助渠道由对方的中央机关或者主管机关提供、通过最高人民法院请求我国驻该国使领馆或者该国驻我国使领馆提供、由最高人民法院建立或者参与的法律查明合作机制参与方提供、由最高人民法院国际商事专家委员会专家提供等方式从人民法院查明的主导方向变为人民法院委托查明的外包方向，该规定从形式看，人民法院作为委托查明方，却未能承担起外国法查明工作，但查明过程产生的查明费用最终落到当事人身上，且由于程序欠缺，已有案例存在多途径叠加查明、重复委托查明的情况，如山东省高级人民法院审理的荷兰怡某有限公司、青岛一某有限公司等海上、通海水域货物运输合同纠纷案⁷，青岛怡某公司委托华东政法大学外国法查明中心出具《法律意见书》，某公司又补充提交了武汉大学外国法查明中心出具的《法律意见书》，原被告两方各自委托进行外国法查明，对于两份查明报告又存在各种争议，在程序上造成了资源浪费，实

⁷ 参见：（2022）鲁民终 1534 号判决书

质上加重了当事人的诉讼成本和时间成本。

（三）法无规定权威性排序情况下各查明途径间效力不平等

司法解释（二）对外国法查明途径进行列举，但以上途径是否存在权威性排序并无规定，司法实践中，存在公开判决将外国法查明中心出具的《法律意见书》类比成专家意见的情况，如苏某 1 与管某、铃某等法定继承纠纷案⁸，双方当事人就本案法律适用(夫妻财产关系)产生争议，无法达成一致意见，故法院依法委托华东政法大学外国法查明中心予以查明日本法律的相关规定。该中心结合本案案情，于 2020 年 11 月 20 日出具《专家意见书》，载明：2017 年《日本民法典》第七百六十二条规定，夫妻一方婚前所有的财产及婚姻期间以自己名义取得的财产(指夫妻一方单独所有的财产)，为其特有财产。不能明确属于夫妻哪一方的财产时，推定属夫妻共有。《专家意见书》中专家意见认为：根据《日本民法典》第七百六十二条第一款之规定，案涉房屋二分之一产权系苏某 4 婚后以自己名义取得的财产，为苏某 4 个人财产。2020 年 12 月 16 日，该中心出具补充说明，载明：苏某 4 自其母亲徐某 2 处法定继承所得的房产份额系苏某 4 个人财产。法院对华东政法大学外国法查明研究中心结合本案案情出具的《专家意见书》明确载明了日本法律的相关规定以及如何适用，予以采信。

此外，公开判决也存在将法律查明服务机构类比鉴定机构的情况，如北京九州风行旅游股份公司诉重庆中科驭龙文化发展有限公司合同纠纷案⁹，双方因履行《国际足联 2018 世界杯足球赛门票销售合同》产生纠纷，审理期间，法院委托华东政法大学外国法查明中心就该案所涉据以判断安郅公司主体资格及相关权利义务的俄罗斯联邦法律进行查明，但由九州风行公司——原告——实际支付查明费用人民币 30000 元。法院总结该案争议焦点中包含外国法查明费用的承担，并做出判决：本院委托查明机构进行外国法查明而产生的费用，内容上与司法鉴定费用类似，包括了查明的费用、必要的报酬以及法律专家出庭作证的费用，上述费用均应属于诉讼费用，应当依据裁判结果以及诉讼费用的负担规则确定查明费用的承担主体，故在本案中，应由原告北京九州风行旅游股份公司负担人民币 10000 元，由被告重庆中科驭龙文化发展有限公司负担人民币 20000 元。该判

⁸ 参见：（2021）沪 01 民终 3391 号判决书

⁹ 参见：（2021）渝 0192 民初 1634 号判决书

决中系将法律查明服务机构类比鉴定机构，依照《诉讼费用交纳办法》第六条规定，当事人应当向人民法院交纳的诉讼费用包括(一)案件受理费；(二)申请费；(三)证人、鉴定人、翻译人员、理算人员在人民法院指定日期出庭发生的交通费、住宿费、生活费和误工补贴，因此，法院在合理范围内将查明费用进行了分摊。

但外国法查明中心查明报告是否具有更强的权威性在法律和司法解释中并未提及，此种做法实质上是在司法实践环节赋予了法律查明服务机构法定权威性，本身也与司法解释（二）第二条规定相违背，人民法院在选择以上各途径时，是否具有倾向性的委托查明，有倾向性的不认可当事人通过主动调查方式提供查明报告，是否会造成查明结果公平公正是无法判断的。但法律是否应当就外国法查明各途径进行权威性排序的问题是值得探讨的，就我国现有民事证据规则和法律制度而言，做权威性排序并没有法律依据，也不符合司法实践现状，因为证据的证明力大小需审判人员依据法律的规定，遵循法官职业道德，运用逻辑推理和日常生活经验，对证据有无证明力和证明力大小独立进行判断，而非法律直接对各类证据进行简单排序。

基于以上问题，为更好解决外国法查明实践中不同情况，司法解释（二）中相关条文其实已经回应了司法现状，但仍有一些问题无法通过现有规定解决，笔者结合司法案例、法律法规及司法解释相关规定，对增加或修改外国法查明部分相关法律法规提出以下几点建议。

（一）增加当事人进行外国法查明的法定途径

司法解释（二）第二条中对外国法查明途径进行列举，但列举的主要途径都是针对人民法院在进行外国法查明，并未列举当事人通过何种途径进行外国法查明是能够在程序上合法被认可的方式，如未进行列举，当事人在进行外国法查明时很容易出现因途径导致该查明内容是否具备完整性、权威性、真实性、合法性陷入怀疑，因此对当事人进行途径列举是十分必要的。

（二）对外国法查明途径是否存在“权威性排序”进行规定

司法解释对外国法查明途径进行列举，以上途径是否存在权威性排序并无规

定，根据民事诉讼法中证据种类规定，类比各途径查明的外国法，当事人提供外国法可类比证据中的当事人陈述，外国中央机关或者主管机关、我国驻该国使领馆或者该国驻我国使领馆可类比具有专门知识的人发表意见，视为当事人陈述，最高人民法院建立或者参与的法律查明合作机制参与方、最高人民法院国际商事专家委员会专家、其他中外法律专家也类似于具有专门知识的人，途径中法律查明服务机构则可类比鉴定机构，而外国法查明中心查明报告是否具有更强的权威性在司法解释中并未提及，但在司法实践中，人民法院在选择以上各途径时，却具有倾向性的进行委托查明，并极大程度采纳法律查明服务机构的观点，以排除其他途径下的外国法查明结果，系通过审判的方式对各查明方式进行权威性排序，此类做法与法律适用法和司法解释（二）条文展现的立法精神是违背的。

（三）对外国法查明期限及相关程序做出明确规定

司法解释第九条第一款规定，人民法院应当根据外国法律查明办理相关手续等所需时间确定当事人提供外国法律的期限。但期限问题如何确定无论是《民事诉讼法》还是《法律适用法》均未有规定，这样模糊的表述虽然能给予人民法院查明工作一定的灵活性，但无形之中也延长了诉讼时间，降低了诉讼效率，涉外案件因而也会需要更久时间才能审结¹⁰。

且未明确法定查明期限，在当事人对期限不能达成一致，仅仅通过法院合理确定，亦会导致程序不公平，存在当事人借用外国法审查期限拖延诉讼进度、或为规避外国法适用故意缩短查明期限追求不能查明结果而被动适用中国法等情况。

此外就外国法查明委托程序是否借鉴证据规则或鉴定规则的做法，既能确保委托程序的合法公正，又能保障诉讼效率以维护当事人双方的合法权益。

（四）对查明外国法呈现形式及法律地位做出规定

当事人在提供外国法时有通过已决案件判决书、大使馆解读等方式，如宁波海事法院于2021年审理的浙江力笙进出口有限公司、华泓国际货运代理（中国）

¹⁰ 王海峰、李训民：《关于适用涉外民事关系法律适用法若干问题的解释（二）》的理解与适用，载《人民司法》2024年第1期

有限公司等海上货运代理合同纠纷案¹¹，被告提出一份证据——案例判决书，用以证明根据巴西法律规定，货物卸船后交由当地海关掌控，货物交付收货人与承运人无关。法院审理认为，该份证据真实性予以认可，但证据的证明力法院并未直接回应。另，如，宁波海事法院同年审理的绍兴顺缦纺织品有限公司、华泓国际货运代理（中国）有限公司等海上货物运输合同纠纷案¹²，被告提出证据——商务部公平贸易局关于巴西无正本提单提货的新规说明及中华人民共和国驻巴西大使馆经济商务参赞处就该新规的解读网络打印件，用以证明收货人从巴西海关保税区提货不需要提供正本提单的事实，法院同样对该份证据真实性予以认可，但证据的证明力法院并未直接回应。

以上两个案例也凸显出当事人在提供外国法时，就外国法查明应当达到的标准和要求属于比较模糊的状态，在审判活动中，当事人也会将其查明的外国法作为证据提交法院证明于己方有利的事实，但法律并无明文规定，查明外国法究竟应当以何种形式提出，以及应该作为何种证据、是否作为证据使用。

司法案例中，委托法律查明服务机构进行外国法查明，各外国法查明机构所出具的查明结果称作《法律意见书》，司法解释（二）第四条首次对这种《法律意见书》应当有的内容形式做出规定，法律查明服务机构、法律专家提供外国法律的，除提交本解释第三条规定的材料外，还应当提交法律查明服务机构的资质证明、法律专家的身份及资历证明，并附与案件无利害关系的书面声明。其中第三条规定的材料是针对当事人提供外国法的，包含该国法律的具体规定并说明获得途径、效力情况、与案件争议的关联性等。外国法律为判例法的，还应当提交判例全文。但这种规范还是比较宽泛的，比如，该种文件应当被定义为何种名称，调查的时间区间——涉及案件发生时的法律适用，以及查询外国法的真实性、完整性说明，在规范中并无涉及。

另外一方面，查明外国法是否属于证据可以被作为证据使用在法律上并未做出相关规定，在司法实践中，当事人提供的外国法查明会被当事人作为证据提交，当事人申请法院委托的外国法查明性质处于一个避而不谈的状态，如，南京海事法院审理的江苏秀强玻璃工艺股份有限公司诉青岛万嘉集运物流有限公司连云

¹¹ 参见：（2021）浙 72 民初 781 号判决书

¹² 参见：（2021）浙 72 民初 380 号判决书

港分公司多式联运合同纠纷案¹³，被告万嘉公司连云港分公司为支持其抗辩主张提交了证据——中国政法大学外国法查明研究中心发票及被告查明费用付款回单，证明为查明本案所适用的法律，被告向中国政法大学外国法查明研究中心支付查明费用人民币 4.5 万元，该费用应由原告负担。法院在判决时对此诉请进行回应：万嘉公司连云港分公司申请法院委托相关机构查明外国法内容系基于自身诉讼需求及诉讼利益维护而做出的寻求服务行为，应自行承担其为外国法查明之处的费用，其要求秀强公司承担该费用缺乏法律依据，本院不予支持。此处显示了法院对于外国法查明《法律意见书》的态度，将其作为证据适用的情况下，产生费用由提出证据一方承担。

但仍有案例，法院会选择判决由败诉方承担相关费用。如某某有限公司与某某有限公司股权转让纠纷案¹⁴，原告诉请被告支付原告为实现本案债权而支出的外国法查明费 2 万元、译文相符公证费 1,500 元、翻译费 5,600 元、香港律师公证费港币 9,100 元，法院审理后认为，原告某某公司所主张的外国法查明费 2 万元、译文相符公证费 1,500 元、翻译费 5,600 元、香港律师公证费港币 9,100 元均系其为实现债权所产生的合理开支，且并不涉及补偿之外的因素，本院予以支持，故判决被告某某公司于本判决生效之日起十日内支付原告某某公司为实现本案债权而支出的外国法查明费人民币 2 万元、译文相符公证费人民币 1,500 元、翻译费人民币 5,600 元、香港律师公证费港币 9,100 元。

那么从这一方面上来讲，外国法查明报告究竟属于何种法律地位是无法判别的，各地法院的态度也不尽一致，法律是否应当将外国法查明报告进行定性也成为费用分配的重要环节，尤其在很多商事合同安排中有相应条款对守约方维权费用作出明确规定的情况。仅凭《全国法院涉外商事海事审判工作座谈会会议纪要》人民法院可以根据当事人的诉讼请求和具体案情，对当事人因查明域外法而发生的合理费用予以支持不能解决目前面临的问题。

（五）对外国法查明结果的理解和适用程序进行规定

此外，查明的外国法内容及其理解与适用方面也可能存在着冲突，法的内容

¹³ 参见：（2020）苏 72 民初 1061 号判决书

¹⁴ 参见：（2023）沪 0113 民初 1227 号

及其理解与适用也会直接影响到案件审判的结果，因此司法解释规定，当事人对
外国法律的内容及其理解与适用有异议的，应当说明理由。人民法院认为有必要的，
可以补充查明或者要求当事人补充提供材料。经过补充查明或者补充提供材料，
当事人仍有异议的，由人民法院审查认定。该条针对异议的救济给予了当事人
对查明结果的申辩权，但救济方式并不充分，现实案例中也存在当事人就外国
法查明报告形式、内容相互质疑的情况，那么是适用证据规则还是适用鉴定规则
进行讨论，补充查明或补充提供材料是否有法定时间和其他程序要求并未在解释
中做出明确规定。

综上所述，外国法查明制度近些年发展以来确实取得非常大的进步，无论是
立法、司法实践上相比以往有了很大的突破和改进，司法实践也在适应和完善立
法的不足，立法也在转化司法实践中好的做法和成果，但接轨过程中仍存在一些
问题可以进一步探讨和完善。随着我国涉外法治建设和涉外法律环境进一步优化，
未来涉外民商事争议解决和外国法查明制度将获得更有利的发展。



徐 鹭 律 师

国基（上海）律师事务所主任。徐鹭律师为华东政法大学法律硕士，主修国际经济法方向。于2015年取得法律职业资格证书，先后在电力集团、医药集团的金控平台从事境内外投融资并购及公司日常法律事务，2019年正式注册执业律师，2022年被评为上海市三级律师，2023年被聘为徐汇公证处遗产管理人特聘专家，2024年被选为上海律协国际法专业委员会委员，现任上海

海事大学法学院法律硕士研究生校外导师、上海师范大学旅游学院及上海工商外国语学校兼职教师。徐鹭律师对涉外家事及民商事纠纷、证券基金保险及其他投资、文旅与教育法律服务等领域深有研究，擅长处理国际贸易及其他涉外争议解决、东南亚以柬埔寨王国为代表的投资及贸易相关法律业务。

上海市律师协会

国际法专业委员会